THÈSE DE
CAEN.
1882
N°. 16.

FACULTE DE DROIT DE CAEN

DE L'ACQUISITION ET DE LA PERTE

DU DROIT DE CITÉ A ROME

EN DROIT ROMAIN

DE L'ACQUISITION

DE LA QUALITÉ DE FRANÇAIS

EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

Gaston DE ROSSET DE LÉTOURVILLE

Avocat à la Cour d'appel de Paris

PARIS

L. LAROSE ET FORCEL

Libraires-Éditeurs

22, RUE SOUFFLOT, 22

1882

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

IMPRIMERIE
CONTANT-LAGUERRE
LVX VITAM
BAR-LE-DUC

FACULTÉ DE DROIT DE CAEN

DE L'ACQUISITION ET DE LA PERTE

DU DROIT DE CITÉ A ROME

EN DROIT ROMAIN

DE L'ACQUISITION

DE LA QUALITÉ DE FRANÇAIS

EN DROIT FRANÇAIS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'acte public sur les matières ci-après sera soutenu le Vendredi 29 Décembre 1882, *à trois heures*

PAR

Gaston DE ROSSET DE LÉTOURVILLE

Avocat à la Cour d'appel de Paris

PRÉSIDENT : M. DANJON

SUFFRAGANTS	MM. BAYEUX, CAUVET, VILLEY	PROFESSEURS
	GUILLOUARD	AGRÉGÉ

Le Candidat répondra en outre aux questions qui lui seront faites sur les autres matières de l'enseignement

PARIS

LAROSE ET FORCEL

Libraires-Editeurs

22, RUE SOUFFLOT, 22

1882

DROIT ROMAIN

ACQUISITION ET PERTE

DU DROIT DE CITÉ

A ROME

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41545818_0019

DROIT ROMAIN.

ACQUISITION ET PERTE
DU DROIT DE CITÉ
A ROME.

CONSIDÉRATIONS PRÉLIMINAIRES.

Dans tous les temps et chez tous les peuples, il est un sentiment que l'on voit profondément gravé dans le cœur de l'homme, c'est l'amour de la patrie. Ce sentiment existe de nos jours comme il existait dans l'antiquité, malgré l'esprit de scepticisme et d'indifférence qui envahit aujourd'hui la politique comme la philosophie, malgré l'idée de cosmopolitisme qui, faisant des progrès de jour en jour tend à détruire dans les nations modernes l'attachement au sol national.

Mais nous le retrouvons plus vivace et plus fort que partout ailleurs à Rome, chez ce peuple pour qui l'idée de patrie se confondait avec l'idée de religion, qui

honorait d'un culte égal les divinités du foyer domestique et les dieux protecteurs de la cité. La patrie était sacrée pour le Romain; en elle il trouvait son bien, sa sécurité, son droit, sa foi, son dieu; pour elle il était capable d'accomplir les plus grandes actions; il savait au besoin lui faire le sacrifice de sa famille, de ses affections les plus chères et verser pour sa défense jusqu'à la dernière goutte de son sang.

Est-il étonnant, après cela, que les Romains aient été si jaloux de leur droit de cité, qu'ils en aient à l'origine rigoureusement exclu les étrangers? Car, puisque la religion et la cité étaient intimement unies dans un même culte, les étrangers qui ne pouvaient participer aux cérémonies religieuses sans attirer sur eux la colère des dieux, étaient par là même en dehors de la cité.

A l'origine trois peuples de race différente concoururent à la formation de la cité romaine : les *Rammenses* de race latine, les *Tatienses* d'origine sabine et les *Luceres* d'origine étrusque. Longtemps la cité romaine fut inaccessible aux étrangers : elle nous apparaît comme une société éminemment aristocratique, où nous voyons, d'un côté, les patriciens qui jouissent de la plénitude du droit de cité, qui conservent pour eux seuls le monopole des fonctions sacerdotales, politiques et judiciaires, de l'autre, les plébéiens soumis aux premiers dont ils sont les clients qui n'ont guère que le nom de citoyens et sont exclus d'un grand nombre de privilèges. Mais un jour viendra où ces derniers par leur énergie, leurs talents et leurs luttes persévérantes, finiront par conquérir tous les avantages que conférait le droit de cité!

Bien plus, à mesure que Rome eut étendu sa domination, à mesure que le prestige de son nom se fut

propagé par le succès de ses armes, le titre de citoyen romain acquit aux yeux de tous un relief extraordinaire et devint l'objet de toutes les ambitions, de toutes les espérances.

Rome alors comprit qu'elle n'avait aucun intérêt à rester une ville fermée; trouvant au contraire dans l'extension de son droit de cité un instrument qui devait propager au loin l'éclat de sa gloire, par une politique aussi habile que circonspecte, elle ouvrit à quelques-uns de ceux qui vivaient en dehors d'elle les portes de la cité. Par ce moyen, elle s'assurait des alliés fidèles qui devaient lui venir en aide dans sa lutte contre les peuples plus éloignés.

Nous étudierons d'abord les avantages de la qualité de citoyen romain qui en faisaient un titre si envié et si recherché de tous. Nous verrons ensuite par quels moyens on pouvait l'acquérir : tantôt Rome permit de l'obtenir à titre individuel, tantôt elle l'étendit par des mesures générales et collectives. Nous verrons le droit de cité se propager progressivement hors de Rome; les cités latines appelées les premières à en jouir, puis ce droit communiqué peu à peu à l'Italie tout entière. Nous verrons les concessions collectives se continuer fréquemment dans les provinces jusqu'au moment où l'empereur Caracalla déclarera citoyens tous les sujets de son vaste Empire. Mais alors ce titre, ainsi répandu avec profusion, perd de son prestige, et le jour où l'on voit la cité romaine englober tout l'Empire, celui-ci est bien près de s'effondrer sous les coups des Barbares.

Après avoir examiné comment on peut perdre le droit de cité à Rome, nous passerons à notre législation moderne. Nous ferons une rapide esquisse de ce que fut la

nationalité dans notre ancienne France, et nous aborderons ensuite l'étude des conditions requises pour acquérir sous le Code civil la qualité de Français.

Mais nous signalerons dès maintenant une différence entre les deux législations. A Rome, le titre de citoyen se confond avec celui de Romain; ces deux qualités s'acquièrent et se perdent en même temps. Dans notre droit moderne, au contraire, la qualité de Français est distincte de celle de citoyen; la première s'acquiert et se perd conformément aux règles établies par la loi constitutionnelle (art. 7 C. Civ.). Cette différence a son fondement dans la situation même des deux pays.

CHAPITRE PREMIER.

Analyse du droit de cité.

Nous allons d'abord passer en revue les principaux droits politiques (*jura publica*). Nous ferons remarquer que les avantages conférés par les uns entraînaient avec eux des charges auxquelles devait forcément se soumettre celui qui en obtenait la jouissance. De ce nombre étaient : le *jus censendi*, le *jus sacrorum*, le *jus militiæ* et le *jus tributi*. D'autres, au contraire, tels que le *jus suffragii*, le *jus honorum* et le *jus libertatis* étaient des privilèges sans mélange d'obligations qui pussent en diminuer le prestige. Nous étudierons ensuite les droits privés (*jura privata*) qui peuvent se grouper en deux grandes catégories désignées par les expressions : *jus connubii* et *jus commercii*. Le premier se réfère aux droits de famille; le second embrasse tous les droits relatifs aux intérêts pécuniaires.

SECTION I.

Droits politiques.

§ 1. *Jus censendi.* — C'était le droit de se faire inscrire sur les registres du cens [1], droit d'où découlait la participation à tous les avantages et privilèges de la cité; mais malheur à celui qui omettait cette formalité, il encourait une *capitis deminutio* qui le privait de son titre de citoyen et même de la liberté (Ulpien, XI, 11).

Le recensement n'avait lieu qu'à Rome tous les cinq ans, et les absents devaient revenir pour se faire inscrire. Plus tard on tempéra la rigueur de cette obligation (Aulu-Gelle, *Nuits attiques,* V, 19).

Cette institution qui, au dire de Tite-Live, date de Servius Tullius (*Hist. rom.,* liv. I, ch. 42, 43), s'opérait ainsi : le censeur inscrivait sur un tableau chaque chef de famille, lequel devait déclarer sous la foi du serment, le nombre de personnes composant sa famille, ainsi que l'étendue et la valeur de ses biens, et cela sous peine de confiscation des biens omis.

Après le recensement avait lieu au Champ de Mars la cérémonie de la lustration ou purification des citoyens dont les étrangers étaient rigoureusement exclus (Virgile, *Énéide,* III, v. 406).

A partir de Vespasien (74 ap. J.-C.), le recensement

(1) Florus, I, 6; Cic., *Procæcinâ,* 34; cf. Mommsen, *Rom. Staatsrecht,* I, p. 455 et s.

n'existe plus; néanmoins les citoyens continuèrent à être inscrits sur les registres du censeur, ce qui n'était plus qu'une simple formalité.

§ 2. *Jus sacrorum.* — On appelait ainsi le droit de participer aux cérémonies du culte public qui se célébraient au nom du peuple et aux frais de l'Etat, et à celles du culte privé de la famille. Chaque famille avait en effet, outre les divinités de la cité communes à tous les citoyens, des dieux privés dont le père de famille était le pontife suprême. Il devait veiller à ce que ce culte se transmît à ses descendants comme une partie de l'hérédité elle-même.

§ 3. *Jus militiæ.* — Le droit de porter les armes était dans les premiers temps une prérogative réservée aux seuls citoyens romains et en même temps une charge qui leur incombait (1). Primitivement même, comme les soldats devaient s'équiper et se nourrir à leurs frais, l'obligation du service militaire ne fut imposée qu'aux citoyens qui payaient l'impôt (*assidui*), qui faisaient partie des cinq premières classes organisées par Servius Tullius; les *proletarii* et les *capite censi* en étaient exempts.

Tant que les institutions romaines se maintinrent dans leur pureté primitive, les légions de Rome firent sa gloire au dedans, sa force au dehors; mais quand Rome eut étendu ses conquêtes, quand aux guerres extérieures vinrent se joindre les dissensions intestines, il fallut alors un nombre plus considérable de soldats. Marius

(1) L. 11, Dig., XLIX, 16; Marquardt, *R. Alterth.*, III, 2, p. 235.

et Sylla enrôlèrent des gens sans fortune : le remplacement même fut admis sinon en droit, du moins en fait (1). A partir d'Auguste les armées romaines ne se composèrent plus que de mercenaires et d'étrangers recrutés soit dans les provinces, soit même hors du territoire romain. C'est ainsi que Rome qui avait conquis l'univers ne pouvait même plus suffire à sa propre défense, et qu'elle était obligée de confier ce soin à des barbares, tellement l'envahissement du luxe et des richesses avait anéanti l'amour de la patrie et les vertus rigides des premiers Romains. Dans les derniers temps de l'empire on vit ces troupes mercenaires donner la couronne impériale au plus offrant, bouleverser l'empire par leurs séditions incessantes, et devenir ainsi une des causes de l'effondrement de la puissance romaine.

§ 4. *Jus tributi.* — Dans les premiers siècles de Rome il n'y eut pas d'impôt régulièrement perçu. Les revenus du trésor public alimenté par le *vectigal*, sorte d'impôt prélevé sur la jouissance des terres conquises, *ager publicus* et les revenus de l'*ager provincialis* suffisaient à acquitter les charges de l'État. En cas de besoin extraordinaire on imposait les citoyens proportionnellement à leur fortune, d'après le système des classes de Servius Tullius. Les prolétaires et les *capite censi* étaient dispensés de toute contribution (Cic., *de Rep.*, III, § 22).

En 349 le Sénat rendit l'impôt de guerre annuel, mais il fut supprimé après la conquête de la Macédoine en 587 (Cic., *de Off.*, II, 22, 76). Cette exemption de

(1) Salluste, *Jugurtha*, 85, § 3, 86, 91; App., *Bell. civil.*, V, 17.

l'impôt annuel fut étendue à toute l'Italie après la guerre sociale.

Sous l'Empire les lois fiscales se multiplièrent, et nous voyons apparaître une foule d'impôts dont les principaux furent : la *vicesima manumissionum,* impôt sur les affranchissements; la *vicesima hereditatum,* impôt sur les successions supérieures à 100,000 sesterces et en ligne collatérale; la *capitatio terrena* ou impôt foncier; la *capitatio humana* ou impôt personnel payé par ceux qui ne sont pas propriétaires. Il y avait encore bien d'autres impôts imaginés par la cupidité des empereurs pour subvenir à des besoins nouveaux et faire face à un luxe effréné.

§ 5. *Jus suffragii.* — Nous arrivons aux droits purs qui n'entraînent pas avec eux une obligation corrélative et dont le plus important est le droit de suffrage. Le citoyen qui en jouit a le droit de participer par son vote au gouvernement de la cité, de prendre part au pouvoir législatif et judiciaire. Aussi les Romains l'accordèrent-ils avec plus de ménagement que tous les autres; et nous les voyons souvent concéder le droit de cité sans le *jus suffragii* (1). Telle était en province la condition des habitants des municipes et à Rome celle des *ærarii* et de ceux portés *in tabulis Cæritum.* Ce droit s'exerçait dans les comices dont nous allons dire quelques mots.

Les premières assemblées du peuple romain furent les *comices par curies,* comices religieux et aristocrati-

(1) Walter, *Gesch. des rom. Rechst,* nos 100, 104, 352; Demangeat, I, p. 164; Tacite, *Annales*, I, 15.

ques, convoqués par les licteurs, présidés par le roi, et ne pouvant délibérer que lorsque les auspices ont été consultés. Ils sont basés sur l'antique division de Rome en trois tribus lesquelles se subdivisent en dix curies. Les votes ne s'y donnaient pas individuellement, mais chaque curie comptait pour une voix. Quant au vote dans chaque curie, nous pensons d'après des textes de Tite-Live (I, § 43) et de Denys d'Halicarnasse (II, 14), qu'il s'effectuait par têtes (*viritim*). Niebuhr croit, il est vrai, d'après un texte d'Aulu-Gelle (liv. XV, ch. 27), que les votes se comptaient par *gentes* patriciennes, chaque *gens* ayant une voix, mais la phrase visée nous semble indiquer seulement que les curies étaient une division des citoyens suivant les origines nationales : « *Cum ex generibus hominum suffragium feratur, curiata comitia esse.*

Dans ces comices on discutait tout ce qui intéressait les citoyens au point de vue public ou privé. La décision prise devait recevoir l'approbation du Sénat.

Quant Rome, en s'agrandissant se composa d'individus de tous les pays, quand les origines du peuple romain s'effacèrent et n'existèrent plus qu'en souvenir, ces comices devinrent un non-sens et tombèrent en désuétude, mais longtemps encore ils subsistèrent en symbole pour l'expédition de certaines affaires qui intéressaient la religion et pour l'investiture de l'*imperium*.

Nous voyons alors apparaître les *comices par centuries* fondés sur la constitution de Servius Tullius qui divisa le peuple en cinq classes, et chaque classe en un certain nombre de centuries; en tout 194. Ces comices se tiennent sur le Champ de Mars, le peuple délibérant en armes. Dans chaque classe on donnait une certaine in-

fluence à l'âge et à la fortune qui ont toujours été considérés avec raison comme des éléments de stabilité et de conservation sociale. Ils étaient présidés par un sénateur, les auspices devaient être entendus avant toute délibération, enfin le Sénat devait donner son *auctoritas* pour que la loi votée fût exécutoire; seulement à partir de l'an 415, une loi décida que cette *auctoritas* serait donnée d'avance ce qui tendait à diminuer l'influence de l'aristocratie. Ces comices fonctionnaient pour la confection des lois et l'élection des magistrats; le vote avait lieu par centuries, et dans chaque centurie il se donnait par tête à la majorité des membres.

Une nouvelle division du peuple romain en tribus, dont le nombre d'abord de 21, au dire Tite-Live, fut porté jusqu'au chiffre définitif de 35, dont 31 rurales et 4 urbaines, remplaça peu à peu l'ancienne division en trois tribus, afin de pouvoir englober les nouveaux sujets dont Rome s'était accrue (Tite-Live, II, 21; VI, 5). Dans cette organisation, le domicile seul fut pris en considération sans qu'on tînt compte ni de l'âge, ni de la fortune. Dans le principe, ces tribus n'eurent aucun rôle politique. Mais après l'institution des tribuns du peuple, ceux-ci prirent l'habitude de convoquer les plébéiens pour délibérer sur leurs intérêts. Ces réunions qui se tenaient sans que l'on consultât les augures, devinrent les *comices par tribus*. Dans le principe, les décisions qu'elles prenaient sous le nom de *plebiscita* n'intéressaient que les plébéiens seuls. Mais peu à peu, sous l'influence des tribuns, ces réunions prirent un caractère politique. Les lois *Valeria Horatia* (en l'an 305), *Publilia* (415) et *Hortensia* (467) donnèrent aux plébiscites force de loi et les déclarèrent applicables aux patriciens eux-mêmes (Gaius, I, 3; Tite-Live,

III, 55); seulement, il fut décidé que l'on consulterait les augures, et que le Sénat donnerait son approbation préalable.

La division en tribus, d'abord purement régionale, finit par devenir personnelle afin de donner une influence prépondérante à la classe aisée plus disposée à maintenir l'ordre dans l'État, et plus capable d'apprécier les justes intérêts du pays. Dans ce but, les propriétaires fonciers furent répartis dans les tribus rurales et l'on relégua dans les quatre tribus urbaines la classe turbulente et dangereuse des gens sans avoir.

Sous l'Empire, les comices tombent en désuétude. Le Sénat et le prince règlent la destinée du peuple romain, font ses lois et nomment ses magistrats. Le peuple répète avec les légistes : « *Quod principi placuit, legis habet vigorem.* »

§ 6. *Jus honorum.* — Il consiste dans l'aptitude pour le citoyen romain à être nommé aux fonctions publiques, aux magistratures. Il comprend le *jus magistratuum* et le *jus sacerdotiorum.* Ces deux droits se confondirent souvent, surtout à l'origine, parce que, ainsi que nous l'avons déjà dit, à Rome, la religion se liait intimement au gouvernement des affaires publiques. C'est ainsi que le roi, premier magistrat de la cité, en était aussi le pontife suprême. Ce caractère religieux des fonctions publiques, les rendait inaccessibles au grand nombre : il fallait être initié aux mystères du culte dont les patriciens seuls, à l'origine, possédaient le secret. Il n'entre pas dans le cadre restreint de ce travail d'énumérer toutes les fonctions politiques et sacerdotales auxquelles pouvait prétendre un citoyen. Elles ont du reste beaucoup

varié dans l'histoire du peuple romain, ce qui tient aux diverses formes qu'a revêtues la constitution de ce peuple. Ainsi, à l'origine, le roi possédait le pouvoir souverain; à côté de lui se tenait le Sénat, haut conseil de l'aristocratie qui a joué à Rome un rôle prépondérant. Plus tard, la royauté ayant été renversée, l'autorité fut confiée à deux consuls nommés par les comices. Quelquefois on voit apparaître dans les moments de trouble, quand la République est en péril, la dignité dictatoriale, qui, accidentelle d'abord, devint de plus en plus fréquente et finit par conduire à l'Empire. Il y avait encore les charges de préteurs, censeurs, tribuns du peuple, questeurs, édiles, etc. Mais sous l'Empire, le prince concentre dans ses mains tous les pouvoirs, et les magistrats ne sont plus en réalité que ses lieutenants, agissant en son nom et par ses ordres.

A côté des fonctions civiles et administratives, il y avait les dignités purement sacerdotales, parmi lesquelles nous voyons au premier rang : les collèges des Pontifes chargés de veiller à l'observation du droit religieux, des Augures dont la fonction consiste à consulter les cieux avant toute entreprise importante, des Féciaux, chargés de tout ce qui est relatif aux alliances, à la guerre, en un mot, au droit international. Tous ces collèges étaient recrutés généralement par *cooptatio;* sous l'Empire, le choix appartenait au prince, mais il fallait avoir le *jus sacerdotiorum* auquel peu de personnes pouvaient prétendre.

§ 7. *Jus libertatis.* — C'est l'ensemble des prérogatives qui protégeaient la liberté du citoyen contre l'arbitraire des magistrats et la dureté des créanciers, et que Tite-

Live (III, 45) appelle : « *Arces libertatis tuendæ.* » C'était en vertu de ce droit qu'un citoyen romain ne pouvait jamais être vendu, ni réduit en esclavage dans son pays, ni battu de verges, ni condamné à combattre comme gladiateur (Tite-Live, X, 9; Cicéron, *pro Rabirio,* III, IV; *in Verrem,* V, 57, 62). On connaît les violentes accusations portées par Cicéron contre Verrès qui avait méconnu ces privilèges du citoyen romain (*in Verr.*, l. II, V, 66).

Un de ces privilèges consistait dans le droit qu'avait tout citoyen d'en appeler au peuple dans le cas où il était condamné à mort : *jus provocationis* (L. 2, § 23, Dig., I, 2), ou bien dans le cas où un magistrat voulait le priver de la liberté ou de ses droits de cité. Cicéron affirme que ce droit existait déjà sous les Rois (*de Rep.,* II, 31); les livres des Pontifes en font mention; Tite-Live rapporte qu'il fut exercé par Horace meurtrier de sa sœur (I, 26); mais néanmoins on croit généralement qu'il n'existait pas contre les sentences royales. Par exception, ce droit n'existait pas à l'armée, à cause de la discipline rigoureuse qui devait y régner, ni contre les décisions des décemvirs ou du dictateur (Tite-Live, II, 18, 29); enfin, la puissance paternelle omnipotente à Rome l'emportait sur l'autorité du peuple (Cicéron, *Catilinaires,* I, 2, 11; IV, 5).

Ce fut pour maintenir aux citoyens la jouissance de ces privilèges que fut inventé l'*auxilium tribunicium* créé à la suite d'un soulèvement du peuple. Il suffisait à un citoyen menacé de se mettre sous la protection des tribuns, et aussitôt les actes des consuls, ainsi que les décrets du Sénat, étaient sans force devant cette autorité populaire[1].

(1) Tite-Live, II, 33, 35; III, 9; Cicéron, *de Republ.,* II, 33; Walter, n° 104.

Une autre prérogative du citoyen consistait dans le *jus appellationis*, droit en vertu duquel un particulier pouvait en appeler de la décision d'un magistrat à celle de son collègue ou de son supérieur lequel pouvait annuler la décision attaquée (Cicéron, *de Leg.*, III, 4).

Nous en avons fini avec les principaux droits politiques et nous allons étudier maintenant les droits privés qui constituent l'essence du droit de cité.

SECTION II.

Droits privés.

§ 1. *Jus connubii.* — On peut dire que dans un sens large c'est le droit de fonder une famille romaine, de pouvoir en être le chef. Dans un sens restreint c'est la capacité de contracter un mariage valable *jure civili*, d'où découlent des effets juridiques : « *Connubium est uxoris jure ducendæ facultas* (1). »

En principe, le *connubium* n'existe qu'entre les seuls citoyens romains; les Latins et les Pérégrins ne peuvent donc pas contracter de justes noces avec les Romains, à moins d'une concession particulière du *jus connubii* (Ulpien, V, § 4, 5).

Il était d'autant plus avantageux de posséder le *jus connubii* que toutes les institutions de la famille en découlaient.

1° Les justes noces faisaient acquérir au mari sur sa femme la puissance appelée *manus* (Gaius, I, 110-114). C'était pour la femme la seule manière d'entrer dans la

(1) Ulpien, V, § 3; Gaius, *Com.*, I, §6; Gerlach, *De roman. connubio.*

famille de son mari; elle devenait vis-à-vis de lui *loco filiæ* et vis-à-vis de ses enfants *loco sororis;* situation bizarre que nous ne comprenons plus aujourd'hui, mais qui tenait alors à la constitution même de la famille romaine se résumant dans la personne du père.

2° Dans le mariage légitime le mari était présumé le père des enfants nés *ex justis nuptiis;* il leur transmettait son nom, sa nationalité, sa condition.

3° C'est encore par les *justa nuptiæ* que le père acquérait sur ses enfants ce droit de puissance paternelle, droit éminemment quiritaire, terrible et absolu à l'origine qui permettait au père de mettre à mort ses enfants, de les exposer, de les vendre, d'en faire l'abandon noxal, et qui le rendait maître de tous leurs biens. Peu à peu ce droit s'adoucit et devint plus humain; les empereurs y apportèrent des limites qui leur furent inspirées par des considérations de justice et surtout par le christianisme. Mais à l'origine cette puissance paternelle avait été créée dans un but politique et conforme aux idées aristocratiques de cette époque. La loi voulait assurer la conservation des idées religieuses par l'unité de culte, la conservation des fortunes par l'unité de patrimoine, enfin la conservation des mœurs et des traditions nationales par la souveraineté d'une seule volonté (Gaius, I, § 55).

4° Des *justa nuptiæ* découlaient encore les liens de l'agnation ou parenté civile. On appelait agnats les personnes unies par la puissance paternelle sous un chef commun, ou qui seraient ainsi unies, si celui-ci vivait encore.

Il est juste d'ajouter, en terminant, que si le mariage de ceux qui n'avaient pas le *jus connubii* ne produisait pas tous les effets civils que nous venons d'énumérer,

il était néanmoins très-valable et produisait des effets *ex jure gentium.*

§ 2. *Jus commercii.* — Ce droit a également une importance considérable, car on peut dire qu'il embrasse tous les intérêts pécuniaires. Ce n'est pas seulement, en effet, comme le dit Ulpien (XIX, 5), le droit d'acheter et de vendre, c'est encore le droit d'être propriétaire véritable, d'avoir le *dominium ex jure Quiritium,* c'est-à-dire la propriété telle que l'ont organisée les romains, avec tous les droits et toutes les conséquences que cette institution comporte, c'est le droit de contracter toute espèce d'obligations civiles, et d'agir devant les tribunaux romains pour faire respecter les droits acquis. En principe, et sauf les concessions spéciales que Rome fit souvent du *jus commercii* pour rendre plus faciles les relations avec les étrangers, la propriété quiritaire était réservée au citoyen romain. Seul, en effet, il peut employer la *mancipatio* et l'*in jure cessio* avec leurs solennités et leur formalisme rigoureux; seul il peut acquérir par usucapion, figurer dans les actions *familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum;* seul il a le droit de prononcer les paroles sacramentelles de la *sponsio.* Il faut encore jouir du *jus commercii* pour pouvoir laisser et recueillir une succession, car ce droit n'appartient qu'à celui qui a la *factio testamenti.* En effet, à l'origine, le testament se faisait dans les comices en présence du peuple assemblé; plus tard, on employa pour transmettre son patrimoine à ses héritiers la *mancipatio per æs et libram :* or, ces deux modes supposaient que l'on était citoyen romain et n'étaient pas accessibles aux pérégrins.

Mais si, au début, le citoyen romain pouvait seul employer les modes du droit civil et jouir des privilèges qu'il conférait, il fallut bientôt reconnaître que ceux qui ne participaient pas à la cité romaine avaient cependant des rapports nécessaires et fréquents avec les citoyens. Dès lors de bonne heure furent imaginés des modes dérivés pour l'acquisition des droits de propriété et pour l'exercice des droits de créance qui permirent aux pérégrins, non pas d'acquérir au même titre que les citoyens, mais d'avoir certains droits analogues. C'est ainsi qu'à côté de la propriété du droit civil *ex jure quiritium*, nous voyons se former la propriété du droit des gens, et que le préteur pérégrin s'ingénia à tourner le droit civil pour le rendre applicable aux étrangers.

Tels sont les avantages dont se compose la cité romaine, telles sont les prérogatives qui donnent à ce titre une si grande valeur. Mais pour jouir de la plénitude de ce droit, il ne suffisait pas toujours d'être citoyen romain, il fallait encore posséder le droit de cité complet (*optima civitas*). Or, certaines personnes, bien que jouissant en principe du droit de cité, subissaient en fait certaines restrictions dans leur capacité, motivées soit par leur état de dépendance, soit par leur condition d'infériorité. Dans cette classe nous rangerons les femmes privées complètement des droits politiques et qui ne jouissent des droits civils que d'une façon incomplète; les impubères, les fils de famille qui, se trouvant sous la puissance paternelle, n'ont que des droits subordonnés au bon plaisir de leur père, le *mancipio datus*, les prisonniers pour dettes dont les droits sont paralysés par ceux de leurs créanciers. Tels étaient encore les *proletarii* et les *capite censi*

qui, formant la dernière classe de la société, n'avaient qu'un *jus suffragii* dérisoire, qui étaient exclus de tout honneur public, et des armées romaines. C'était encore dans cette catégorie qu'il fallait compter les *ærarii*, citoyens ne jouissant que d'un droit de cité incomplet, soit par suite d'une concession partielle, soit par suite d'une déchéance. Enfin nous avons déjà vu qu'à l'origine les patriciens avaient le monopole de toutes les fonctions, et jouissaient seuls de la plénitude du droit de cité, ayant leurs rites, leurs mariages, leur droit privilégié. Nous avons vu également que les plébéiens dominés par la classe supérieure dont ils étaient les clients, ne jouissant que des droits qu'elle voulait bien leur concéder, privés du *jus suffragii* et du *jus connubii* avec les patriciens, exclus des fonctions publiques, finirent par conquérir tous ces droits qu'on leur refusait. A partir du III^e^ siècle avant Jésus-Christ, il n'y eut plus de différence entre les deux ordres qui participaient désormais aux mêmes prérogatives.

Maintenant que nous savons quels avantages procure le droit de cité romaine, voyons comment on peut l'acquérir. Ce titre dérive d'une double source : la naissance et un fait postérieur à la naissance; on naît romain ou on le devient. Nous allons examiner d'abord comment on acquiert cette qualité par la naissance.

CHAPITRE II.

Acquisition du droit de cité romaine.

TITRE Ier.

Naissance.

Les Romains étaient trop fiers de leur nom et trop jaloux de leurs privilèges pour attacher la qualité de citoyen au hasard de la naissance sur le sol romain. Ce titre n'était acquis à un enfant que par sa naissance de parents romains : la filiation seule déterminait la nationalité. Mais encore fallait-il distinguer les enfants nés *ex justis nuptiis,* et ceux issus hors mariage. Ulpien exprime ainsi la différence : « *Connubio interveniente, liberi semper patrem sequuntur, non interveniente connubio, matris conditioni accedunt* (Reg., V, 8). En effet, si les parents ont entre eux le *jus connubii,* c'est-à-dire le droit de contracter un mariage légitime, l'enfant suit toujours la condition de son père et tombe sous sa puissance (Gaius, I, 56, 57, 80; L. 19, Dig., I, 5). Par conséquent, si ses

parents sont citoyens romains, l'enfant naîtra citoyen romain. Mais il peut se faire que, par faveur spéciale, le *connubium* soit accordé sans le droit de cité à des Latins ou même à des Pérégrins pour contracter mariage avec des Romaines (Ulpien, V, 4); la règle reste la même : les enfants suivront la condition de leur père. En vertu de ce principe, il serait logique d'attribuer à l'enfant né d'un Latin et d'une citoyenne romaine, la condition de Latin qui est celle de son père, et telle fut probablement la règle primitive. Mais Gaius nous signale une controverse entre les jurisconsultes dans le cas d'un *matrimonium ex lege Ælia Sentia contractum* et il ajoute qu'en vertu d'un sénatus-consulte rendu sous Adrien, on doit considérer comme citoyen d'origine l'enfant né d'une *civis romana* et d'un père latin entre lesquels existait le *connubium* (I, 30, 80). Sauf cette exception, notre principe s'applique dans tous les cas. L'enfant né *ex justis nuptiis* est protégé par la maxime : « *Pater is est quem nuptiæ demonstrant.* » Mais s'il est désavoué par le mari, il prend alors la nationalité de sa mère (L. 6, Dig., I, 6).

Ceci nous amène à parler des enfants nés en dehors des justes noces. Quand il n'y a pas de *connubium* entre les parents, l'enfant suit la nationalité de sa mère « *partus sequitur ventrem* » (Ulpien, V, 8, 9), parce qu'en effet, dans ce cas, la famille romaine proprement dite n'existe pas, aucun lien ne rattache l'enfant à un père quelquefois inconnu.

Tel est le principe général, mais des lois particulières y ont apporté de profondes modifications. Une loi « *Mensia* » ou plutôt « *Minicia,* » ainsi que cela résulte des récentes découvertes faites par Studemund sur le manuscrit de Gaius, s'inspirant de cette considération que

l'enfant ne doit pas puiser dans le défaut de « *connubium,* » entre son père et sa mère, l'avantage de naître citoyen, décida que dans le cas où l'un de ses auteurs serait pérégrin, il le serait également « *deterioris parentis conditionem sequitur,* » dit Ulpien (V, 8). Si, au contraire, c'était le père qui était citoyen et la mère pérégrine, la loi *Minicia* n'innovait pas, l'enfant naissait pérégrin comme sa mère. On s'est demandé quelle portée il fallait donner à cette loi? s'appliquait-elle quand le père était un latin ou seulement quand il était un pérégrin ordinaire? On croit généralement qu'il faut distinguer, la loi *Minicia* devait concerner une certaine classe de Latins. C'est ce que décidait probablement le § 79 du Com. I de Gaius, lequel malheureusement ne nous est parvenu qu'avec des lacunes considérables. Gaius, dans ce § 79, compare entre elles plusieurs classes de Latins, et, sans doute, il parle de la loi *Minicia* quand il dit : « *Ad alios Latinos pertinet, qui proprios populos propriasque civitates habebant et erant peregrinorum numero* (1), mais ce ne sont que des suppositions.

Sous Adrien, un sénatus-consulte dérogeant à la loi *Minicia,* fit retour au droit romain, et décida que l'enfant naîtrait romain lorsque ses deux auteurs pérégrins, l'un ou l'autre ou tous les deux, au jour de la conception, seraient tous les deux romains au jour de l'accouchement (Gaius, I, 77, 92). Sous Justinien, la loi *Minicia* n'existe plus, la législation tend à se simplifier et à s'unifier. Si les deux auteurs de l'enfant sont citoyens et qu'il y ait mariage, c'est la condition du père qui l'emporte; s'il n'y a pas mariage, que les auteurs soient ou non ci-

(1) Demangeat, tome I[er], p. 174.

toyens, c'est la nationalité de la mère qui est suivie par l'enfant.

Une seconde exception fut apportée à notre principe général par le sénatus-consulte Claudien, lequel décidait que la *civis romana,* qui voulait entretenir des relations avec un esclave, pouvait convenir avec le maître de cet esclave qu'elle resterait libre et donnerait néanmoins le jour à des enfants esclaves. C'était une dérogation au principe du droit naturel qu'une convention privée ne peut régler l'état des personnes. Adrien fit disparaître cette inconséquence en décidant que désormais l'enfant suivrait toujours la condition de sa mère (Gaius, I, 84). Justinien abolit les dernières traces de ce sénatus-consulte qu'il considère comme indigne de son temps.

Nous trouvons une troisième exception au droit commun dans le § 86, Com. I de Gaïus. Cet auteur nous cite une loi encore en vigueur de son temps, en vertu de laquelle les enfants qu'une femme libre avait d'un *servus alienus* qu'elle savait esclave naissaient esclaves. Il paraît assez difficile de concilier ce texte avec le § 84, où Gaius nous dit qu'en vertu d'une décision d'Adrien, les enfants restent libres toutes les fois que la femme reste libre. On a essayé d'effacer la contradiction en disant que cette loi inconnue concernait les Latins, tandis que le sénatus-consulte Claudien et la réforme d'Adrien ne s'appliquaient qu'aux citoyens. Mais cette explication ne saurait subsister en présence d'un texte de Paul qui donne au sénatus-consulte une portée plus générale et le déclare applicable tant aux Latins qu'aux citoyens (Paul, II, 21 A, § 1). Il est préférable de penser qu'il s'agit d'une loi locale régissant seulement certaines parties de l'Empire, et que la réforme d'Adrien

n'eut pas pour effet de l'abroger (1). La loi dont nous venons de parler contenait une autre disposition par laquelle les enfants nés du commerce d'un homme libre avec une femme esclave qu'il croyait libre, suivaient la condition de leur père s'ils étaient du sexe masculin, celle de leur mère dans le cas contraire. Vespasien abrogea cette distinction arbitraire (Gaius, I, 85), et décida que les enfants suivraient toujours la condition de leur mère.

Il se peut que la condition des parents ait varié entre la conception et la naissance de l'enfant. A quelle époque faut-il alors s'attacher pour déterminer la qualité qui lui sera transmise? Les jurisconsultes romains ont fait une distinction fondée sur les lois de la nature. Quand l'enfant doit suivre la condition du père, ce qui a lieu en cas de mariage légitime, il faut lui donner la condition qu'avait son père lors de la conception. Quand au contraire, c'est à la mère que doit se rattacher l'enfant, il faut se placer au moment de la naissance. En effet, dit-on, dans l'œuvre complète de la génération, le rôle du père est achevé au moment de la conception; qu'il meure, qu'il tombe malade, la vie de l'enfant est indépendante de la sienne; au contraire, le rôle de la femme dure jusqu'à la naissance; jusqu'à cette époque, l'enfant ne fait qu'un avec sa mère (2). Cette distinction était universellement admise dans le droit classique. Mais on ne tarda pas à trouver que l'application stricte de ces principes faisait naître des conséquences trop rigoureuses, et, dans l'intérêt de l'enfant, il fut admis que celui-ci

(1) Accarias, 2e éd., I, p. 72, note 2; Demangeat, *Cours de dr. rom.*, I, p. 179.

(2) Ulpien, V, 10; Gaius, I, 67, 88-92; Tite-Live, IV, 4; Cicéron, *Topic.*, 4.

naîtrait libre et citoyen toutes les fois que sa mère aurait été libre et citoyenne elle-même à une époque quelconque de la gestation, quand même elle serait devenue esclave par suite d'une condamnation d'après la maxime : « *Media tempora libertati prodesse non nocere possunt.* » Cette règle aussi juste qu'humaine, due à l'empereur Adrien, fut généralisée et corroborée par Caracalla et Justinien (L. 18, Dig. I, 5; L. 4, C. IX, 47; Paul, II, 24, §§ 2 et 3). Cependant nous pensons qu'elle n'avait pas lieu de s'appliquer, du moins tant que la loi *Minicia* fut en vigueur, dans le cas où une femme pérégrine devenue romaine pendant sa grossesse, est redevenue pérégrine avant l'accouchement. L'enfant ici sera pérégrin, car, si une dérogation au droit commun se comprend en faveur de la liberté, elle n'a plus ici la même raison d'être (Gaius, I, 90).

Nous pensons que les justes noces romaines ne sont pas les seules qui aient pour effet de conférer à l'enfant la condition du père, et qu'il faut, dans les règles énoncées plus haut, entendre le mariage dans un sens large. Aussi, admettrons-nous avec Gaius (I, 92), que l'enfant né de parents pérégrins ou latins unis entre eux *secundùm leges moresque peregrinorum*, suivra la condition de son père.

TITRE II.

Acquisition de la cité romaine par un fait postérieur.

Après avoir vu comment on acquérait le droit de cité par la naissance, nous allons examiner maintenant comment un fait postérieur pouvait conférer ce titre. Deux sortes de personnes pouvaient acquérir la cité romaine : les esclaves et les étrangers, les premiers par l'affranchissement, les seconds par différents modes que nous rangerons sous la dénomination générale de : concession faite par l'autorité supérieure.

SECTION I.

Affranchissement.

L'affranchissement était un premier moyen de devenir citoyen romain. C'était pour l'esclave dont la personnalité juridique avait été jusque-là absorbée dans celle de son maître, une sorte de naissance à la vie civile, et l'analogie se complétait par cette particularité que l'affranchi prenait la condition du « *manumissor* » (Gaius, *Comm.* I, 12, 17; Ulp., *Reg.* I, 7, 8). Il fallait donc pour qu'un esclave obtînt la cité romaine qu'il reçût la liberté d'un maître citoyen romain. Il fallait de plus que la « *manumissio* » fût « *justa,* » c'est-à-dire qu'elle fût faite, d'une part selon une des formes solennelles, et d'autre part qu'elle émanât d'un maître ayant sur l'esclave le « *domi-*

nium ex jure Quiritium, » c'est-à-dire le droit de propriété le plus complet. Dans l'ancien droit, nous ne trouvons que trois modes d'affranchissement conférant le droit de cité : 1° l'affranchissement « *vindictâ* » résultant d'un procès simulé entre le maître et un *assertor libertatis* de l'imposition de la *vindicta,* sorte de lance en bois sur la tête de l'esclave et de la déclaration par laquelle le magistrat adjugeait la liberté à ce dernier (Gaius, II, 24; IV, 16); 2° l'affranchissement « *censu* » qui s'opérait par l'inscription, avec l'autorisation du maître sur les registres du cens, du nom de l'esclave. Ce mode dut naturellement disparaître quand le cens lui-même tomba en désuétude. 3° Il y avait enfin l'affranchissement par testament qui se présentait sous deux formes différentes : soit au moyen du legs « *per vindicationem;* » l'esclave devenait alors l'affranchi direct du défunt, *libertus orcinus;* soit à l'aide d'un fidéicommis ce qui rendait l'esclave l'affranchi de l'héritier, lequel devait employer un mode solennel pour lui conférer la cité avec la liberté (Gaius, II, 267; Ulpien, I, 9). Pour éviter qu'un individu ne fît à sa mort de trop nombreux affranchissements qui eussent rempli Rome de citoyens indignes, une loi *Fusia Caninia* (761) vint limiter le nombre d'esclaves qu'il était permis d'affranchir par testament.

Dès l'époque classique, on vit s'introduire des modes non solennels d'affranchissement : « *inter amicos, per epistolam,* » ou si le maître a fait asseoir son esclave à sa table, l'a appelé son fils, etc., et comme ces modes étaient beaucoup plus commodes, les Romains en firent un usage fréquent. Mais il en résulta que Rome fut envahie par une population dont la situation équivoque pouvait devenir une cause de troubles. En effet, ces esclaves

ainsi affranchis n'acquéraient pas la cité romaine, en droit même ils devenaient esclaves, mais en fait ils vivaient « *in libertate,* » et le préteur intervenait pour leur garantir la jouissance de cette liberté précaire. De plus, la loi *Junia Norbana* rendue sous Tibère en l'an 772 de Rome, vint régulariser la situation de ces affranchis en leur accordant la liberté légale sans le droit de cité; elle les assimila en principe aux Latins coloniaires (Gaius, III, 56). Nous parlerons plus loin de la condition de ces affranchis.

Déjà en 757, la loi *Ælia Sentia* pour arrêter le trop grand nombre d'affranchissements, avait subordonné à certaines conditions l'acquisition de la liberté et de la cité : 1° L'esclave devait avoir plus de trente ans, sinon il ne pouvait être affranchi que *vindictâ* et après approbation d'un conseil institué à cet effet (Ulpien, I, 12; Gaius, I, 18). D'après Gaius (I, 17), l'esclave affranchi avant sa trentième année et sans les formes prescrites devenait Latin; d'après Ulpien il restait esclave. Il n'est possible d'expliquer la contradiction qui existe entre ces deux jurisconsultes qu'en supposant qu'Ulpien parlait du droit antérieur à la loi *Junia Norbana* et Gaius de celui postérieur à cette loi. D'après certains auteurs, cette opinion ne serait pas d'Ulpien, il faudrait y voir une réflexion plus ou moins juste intercalée par quelque copiste du moyen-âge (1).

2° Le *manumissor* devait être majeur de vingt ans; sinon il ne pouvait affranchir que *vindictâ,* sur l'avis d'un conseil et pour une juste cause (Ulpien, I, 13).

(1) Demangeat, I, p. 192; Vangerow, *Ueber die Latini Juniani*, § 5 et suiv.

3° L'esclave qui avait encouru certaines condamnations infamantes, ne pouvait jamais acquérir le droit de cité (Gaius, I, 13), il était assimilé aux *déditices,* c'est-à-dire aux peuples qui se rendaient à discrétion : sa condition était très-précaire; il recevait seulement la liberté et ne devait jamais approcher de Rome sous peine de retomber en servitude (Gaius, I, 25-27).

Il n'était fait exception à ces règles que dans le cas où un maître mourait insolvable; dans la crainte que sa succession ne fût pas acceptée et pour éviter l'infamie qui serait résultée pour lui de la vente de ses biens, il lui était permis d'instituer pour héritier nécessaire un seul de ses esclaves. Celui-ci bien que ne remplissant aucune des conditions prescrites par la loi *Ælia Sentia,* devenait néanmoins libre et citoyen, mais il devait répondre aux poursuites des créanciers et encourir l'infamie (Ulpien, I, 14; L. 27 Dig., XL, 4).

Quant à la condition des affranchis citoyens, elle était inférieure à celle des ingénus : ils ne jouissaient pas en effet de l'*optimum jus civitatis.* Ils avaient la jouissance complète du *jus commercii,* mais à l'origine tout *connubium* avec des ingénus leur fut rigoureusement interdit. Cette prohibition fut abolie en partie par les lois caducaires qui avaient pour but de favoriser le mariage. En matière criminelle, ils pouvaient être soumis à la torture; ils se trouvaient de plus sous la dépendance de leur patron auquel ils devaient les *jura patronatûs.* Ils jouissaient en principe du *jus suffragii,* mais en fait, il y eut de nombreuses variations à cet égard; tantôt en effet, ils furent répartis dans toutes les tribus, tantôt on les rejeta dans les quatre tribus urbaines, suivant les fluctuations de la politique. Exclus à l'origine des armées romaines,

ou n'y étant admis qu'exceptionnellement en cas de danger pressant, ils finirent par en faire partie quand le service militaire dégénérant en un métier mercenaire, ne fut plus qu'une charge. Les affranchis étaient également incapables dans les premiers temps, sous les peines les plus sévères, de parvenir aux magistratures publiques, aux fonctions politiques ou religieuses. Mais sous l'Empire on se relâcha de tant de rigueur. On vit alors des affranchis s'élever aux honneurs et conquérir une grande influence dans les affaires politiques, les uns par leur mérite et leurs talents, les autres par leurs intrigues et la faveur impériale. En attendant qu'une mesure générale vînt tout-à-fait les assimiler aux ingénus, ils pouvaient obtenir individuellement du prince le bénéfice de l'ingénuité par la concession du *jus aureorum annulorum,* ou de la *restitutio natalium;* celle-ci plus complète et plus efficace effaçait entièrement la qualité d'affranchi; la première la laissait subsister dans l'intérêt du patron.

Justinien opéra des réformes importantes dans cette matière. Il supprima la classe des affranchis déditices et celle des Latins-Juniens, et décida que désormais tous les affranchis seraient, par le fait même de leur affranchissement, en possession de l'*optima civitas*. Il n'était même pas nécessaire, pour arriver à ce résultat, d'avoir recours aux modes solennels. Aussi vit-on s'introduire, à cette époque, de nombreux moyens pour les esclaves de parvenir à la liberté et à la cité romaine. L'affranchissement se faisait souvent « *in sacro sanctis ecclesiis*[1]; » il pouvait résulter d'une lettre portant la signature de cinq témoins, ou d'une déclaration verbale devant cinq té-

(1) L. 2 Code, liv. VII, tit. 15.

moins, ou même de certains faits tels que l'abandon d'un esclave malade, l'adoption, le fait de constituer une dot à une esclave en la mariant. Ceux qui, du consentement de leur maître, s'enrôlaient dans l'armée, entraient dans les ordres ecclésiastiques, ou recevaient une dignité, acquéraient également la liberté et le droit de cité. Justinien abrogea également les conditions exigées par la loi *Ælia Sentia*, il ne laissa subsister que la disposition interdisant aux mineurs de 20 ans les affranchissements entre-vifs, mais il permit à tout individu âgé de 14 ans de donner, par testament, la liberté et la cité à ses esclaves (*Nov.* 119, 2).

Par ses réformes, Justinien revint à la législation ancienne dans laquelle il n'y avait pas d'intermédiaire entre la cité et l'esclavage : l'acquisition de la cité était la conséquence nécessaire de l'acquisition de la liberté, seulement, dans le dernier état du droit, les moyens d'acquérir la liberté et la cité étaient plus nombreux, les conditions moins rigoureuses (Just., *Nov.* 78 pr.).

SECTION II.

Concession du droit de cité par l'autorité supérieure.

Nous arrivons à l'étude des moyens par lesquels les étrangers peuvent entrer dans la cité romaine. C'est une sorte de naturalisation accordée par l'autorité supérieure, soit individuellement à des particuliers qui se trouvent dans les conditions requises pour l'obtenir; soit collectivement à des villes ou même à des provinces entières. Nous signalons à ce propos une différence notable avec la naturalisation du droit français qui ne peut jamais être

accordée qu'à titre individuel. Nous remarquerons qu'il faut distinguer deux catégories d'étrangers : les uns qui sont les pérégrins proprement dits, habitants des provinces soumises à la domination romaine; les autres, que nous appellerons des étrangers privilégiés. Ce sont les Latins, qui ayant avec Rome des points de ressemblance par leur origine, leur religion, leurs mœurs, leurs institutions, méritaient d'être traités plus favorablement que les étrangers ordinaires, et d'obtenir des facilités plus grandes pour devenir citoyens. Nous allons donc d'abord étudier la concession individuelle du droit de cité aux Pérégrins, puis aux Latins que nous subdiviserons en trois classes : les *Latini veteres,* les *Latini coloniarii* et *Latini Juniani;* enfin, à propos de la concession collective du droit de cité, nous examinerons rapidement la condition des colonies et des municipes.

ARTICLE I.

Concessions individuelles.

§ 1. — *Pérégrins.*

A Rome, comme chez presque tous les peuples de l'antiquité, l'étranger était hors la loi, et ne trouvait aucune protection en dehors de sa patrie; on pouvait le voler impunément ou le réduire en esclavage. Comme il n'avait aucune part à la religion, il n'avait aucun droit. Du reste, les Romains reconnaissaient à leurs ennemis les mêmes droits vis-à-vis d'eux, et admettaient la réciprocité complète. Peu à peu, les notions de justice et de liberté se faisant jour, on reconnut aux étrangers cer-

tains droits, la possibilité d'accomplir les actes de la vie civile, tels que : se marier, acquérir, contracter des obligations, conformément au *jus gentium* et au droit propre de leur pays, mais ils restèrent en dehors de la participation au droit civil romain. Un moyen cependant était donné à l'étranger d'améliorer sa situation : c'était de se mettre sous la protection spéciale d'un citoyen romain, dont il devenait ainsi le client.

Les Romains comptaient trois classes de pérégrins : La catégorie la plus nombreuse comprenait les peuples que Rome avait vaincus et soumis à sa domination, avec lesquels elle avait conclu des traités d'alliance, ou dont elle avait érigé les territoires en provinces romaines. Il y avait, en second lieu, les citoyens qui, subissant la perte du droit de cité par suite d'une déchéance quelconque, devenaient *peregrini sine civitate.*

La troisième classe était celle des pérégrins *déditices,* qui se trouvaient, dit Gaius, au dernier rang de la liberté; on y faisait rentrer, d'une part, les peuples vaincus par Rome qui s'étaient rendus à discrétion, et d'autre part, les affranchis qui, pendant leur esclavage, avaient subi des peines infamantes (Gaius, I, 13; Ulpien, I, 2; de Beaufort, *la République romaine*).

La condition de ces déditices était très-rigoureuse. Ainsi, ils n'étaient membres d'aucune cité et n'avaient par conséquent pas de *jus originis* (Ulpien, XX, § 14). Défense leur était faite de paraître à Rome ou dans un rayon moindre de 100 milles, sous peine de tomber en servitude (Gaius, I, 27). Ils ne jouissaient d'aucun des droits politiques ou privés du droit de cité; ils ne pouvaient ni tester, ni recueillir aucune disposition testamentaire. Enfin, jamais ils ne pouvaient acquérir le droit de

cité romaine, ni même le *jus Latii*, à moins d'être institués héritiers d'un maître insolvable. Mais leurs enfants naissaient pérégrins ordinaires (Gaius, I, 24-26; III, 74-76; Ulpien, I, 14).

Voyons maintenant quelle était la condition de ces derniers. Bien que jouissant d'une certaine personnalité juridique, les pérégrins n'avaient aucun des éléments du droit de cité, mais ils pouvaient se prévaloir des règles du droit des gens et invoquer leurs lois nationales dans une certaine mesure. C'est ainsi qu'ils pouvaient se marier librement avec des femmes de leur condition, mais ce *matrimonium injustum* ne produisait aucun des effets du droit civil, et ne donnait lieu au profit du chef de famille ni à la *manus*, ni à la *patria potestas* (L. 37, § 2, Dig., L. I; Gaius, I, 92). S'ils n'avaient pas non plus, en principe, le *jus commercii* et étaient rigoureusement exclus de la propriété quiritaire, des formes d'acquérir du droit civil, grâce aux subtilités et aux fictions inventées par le préteur, ils obtinrent à peu près l'équivalent de ces droits.

Bien plus, à la différence des déditices, les pérégrins pouvaient parvenir à la cité, soit par une concession gracieuse de l'autorité supérieure, soit par les formalités de « l'*erroris causa probatio.* »

1° *Civitatis donatio.* — Dans les premiers temps de Rome, il semble que la concession de la cité par mesure individuelle ait été fort rare. Pour qui connait le caractère exclusif des religions antiques il ne doit pas paraître étonnant que les Romains aient vu d'un mauvais œil l'admission d'étrangers à leur culte national. Néanmoins sous la monarchie le pouvoir d'accorder le droit de cité

appartenait au roi; au temps de la République il passa entre les mains du peuple réuni dans ses comices qui manifestait sa volonté par des lois et des plébiscites (1) (Denys d'Halicarnasse, II, 16, 35, 46).

Vers l'année 653 de Rome, le peuple délégua ses pouvoirs aux généraux en leur permettant d'accorder, pendant leurs expéditions, le droit de cité à titre de récompense à ceux qui rendraient des services à la République. Ce fut au profit de Marius que fut pour la première fois faite cette délégation en vertu de la loi *Apuleia de coloniis*. Après lui Crassus, Sylla, César usèrent du même pouvoir; Pompée naturalisa en Espagne tous ceux qui, dans la guerre contre Sertorius, s'étaient distingués par leur bravoure et leur dévouement à la cause romaine (Cicéron, *pro Balbo*, 8, 14, 20).

Cette concession du droit de cité fut quelquefois accordée, dans un but politique, aux notables des nations étrangères, afin de propager ainsi au loin l'influence du nom romain; souvent aussi elle fut la récompense d'un mérite éminent ou de talents distingués. C'est ainsi que le titre de citoyen romain fut accordé au poëte Archias et à Balbus, habitant de Gadès, en Espagne.

Sous l'Empire, ce pouvoir passa comme tous les autres, à l'Empereur (Ulpien, III, 2). Auguste ne fit que de très-rares concessions du droit de cité, mais peu à peu ses successeurs le répandirent avec une prodigalité inouïe, en firent même un honteux trafic jusqu'au jour où, comme nous le verrons, l'empereur Caracalla déclara tous les sujets de son Empire citoyens romains.

En principe, aucune condition n'était imposée à ceux

(1) Tite-Live, VIII, 17, 21; XIII, 31; XXXVIII, 36.

qui sollicitaient la qualité de citoyens; il leur suffisait de se faire inscrire sur les registres du cens (Cicéron, *pro Balbo,* 8). Cependant M. Giraud rapporte que l'on imposa aux Gaulois, qui demandaient la concession du droit de cité, l'abjuration du culte national (1). Rome voulait sans doute étouffer le druidisme et réaliser dans les Gaules l'unité religieuse en même temps que l'unité politique.

La concession du droit de cité était purement individuelle et, faite au chef de famille, elle ne profitait ni à sa femme ni à ses enfants, si elle n'avait été demandée en même temps pour eux. Cette concession ne lui conférait même pas de plein droit la puissance paternelle sur ses enfants; il fallait, en vertu d'un édit d'Adrien, une décision spéciale de l'Empereur pour produire cet effet (Gaius, I, 55, 93, 94).

Il arrivait souvent que sans acquérir la totalité du droit de cité, l'étranger en acquérait une fraction plus ou moins considérable, telle que le *commercium* ou le *connubium* (Ulpien, V, 4; XIX, 4); le *jus honorum* ne leur ouvrait même pas les portes du Sénat et c'est avec peine que les Romains voyaient les étrangers naturalisés parvenir aux honneurs publics.

2° *Erroris causæ probatio.* — Ce mode d'acquérir la cité romaine n'était pas spécial aux pérégrins; il était également permis aux Latins et ce que nous allons en dire s'applique à tous les étrangers en général, sauf aux déditices; seulement il est juste de remarquer que les

(1) Giraud, *Essai sur l'histoire du droit français,* I, p. 55; *Recherches sur le droit de propriété,* p. 238.

pérégrins n'en profitaient qu'accessoirement; en effet, celui qui l'invoquait devait être citoyen ou Latin. On a pendant longtemps attribué à la loi « *Ælia Sentia* » l'introduction de l'*erroris causæ probatio*. On s'en référait à un texte d'Ulpien (VII, 4), qu'on lisait ainsi en changeant quelques mots : « *Aut etiam quasi Latino nupta fuerit, ex lege Æliâ Sentiâ causa probata,* etc. » Le manuscrit de Gaius nous a révélé la véritable origine de cette institution; elle fut créée par un sénatus-consulte dont on ignore la date. On peut conjecturer, d'après Gaius (I, 67, 68, 78), qu'il fut rendu postérieurement à la loi « *Ælia Sentia,* » mais antérieurement au règne d'Adrien.

Voici en quoi consistait ce mode d'acquisition de la cité. Deux personnes ont cru contracter un mariage valable selon le droit civil, mais à l'insu de toutes deux ou de l'une d'elles seulement le *connubium* n'existait pas entre elles. Un citoyen romain, par exemple, a épousé une latine ou une pérégrine qu'il croyait citoyenne, ou bien, à l'inverse, c'est une citoyenne qui a épousé un latin ou un pérégrin qu'elle croyait citoyen, ou bien encore, deux personnes sachant que le *connubium* n'existe pas entre elles ont contracté mariage avec l'intention d'user plus tard de la « *causæ probatio,* » mais celle-ci est impossible, c'est, par exemple, une latine qui a épousé un pérégrin qu'elle croyait latin.

Dans toutes les situations que nous venons d'énumérer et d'autres analogues, les époux avaient, en vertu du sénatus-consulte ci-dessus mentionné, un moyen facile de réparer l'erreur commise. Le conjoint, victime de l'erreur, pouvait, dès qu'un enfant lui était né, que ce fût un fils ou une fille, qu'il fût ou non âgé d'un an, se

présenter devant le magistrat et faire la preuve de son erreur (Gaius, I, 72, 73). Les conséquences de cette preuve étaient, pour les époux, la transformation de leur union en « *justæ nuptiæ,* » l'acquisition de la puissance paternelle et la concession du droit de cité au père, à la mère et à l'enfant, ou à ceux d'entre eux qui n'en étaient pas investis. Par exception, lorsque l'époux pérégrin était un déditice, l'exercice de l'*erroris causæ probatio* produisait bien son effet à l'égard de sa femme et de son enfant, mais il ne pouvait lui conférer à lui-même le droit de cité.

L'*erroris causæ probatio* n'existe plus dans la législation de Justinien. On peut croire que c'était une de ces tentatives nombreuses que fit l'Empire pour encourager au mariage et diminuer la fréquence des unions stériles. Nous en avons fini avec les pérégrins, et nous allons maintenant étudier la classe des étrangers privilégiés ou Latins, laquelle se divise en trois catégories distinctes.

§.2. — *Latini veteres et socii nominis Latini.*

Lors de la fondation de Rome, le Latium se composait de trente villes confédérées sur lesquelles Rome avait essayé en vain d'établir sa suprématie, mais après la destruction d'Albe, leur métropole, ces villes conclurent avec le peuple romain un traité d'alliance qui dura jusqu'à la chute de la royauté. La confédération dissoute ne tarda pas à se reformer, mais elle subit une nouvelle défaite à la bataille du lac Régille. Un second traité d'alliance, *fœdus æquum,* fut conclu avec les Latins et les Herniques par le consul Spurius Cassius (en 261 de

Rome), traité aux termes duquel les deux peuples stipulaient une paix éternelle, l'assistance réciproque dans la guerre, le partage égal du butin, l'exercice alternatif du commandement en chef de l'armée, enfin des arrangements sur certains contrats (Tite-Live, II, 23, 33, 41; Cicéron, *pro Balbo,* 23). A l'époque de la guerre des Volsques, les Latins firent défection (Tite-Live, V, 2, 10), puis l'alliance fut encore renouvelée pour être de nouveau rompue par les prétentions excessives des Latins. Ceux-ci, en effet, ayant demandé qu'un consul et la moitié du sénat fussent pris parmi eux. Rome irritée de tant d'audace, marcha contre les villes du Latium qu'elle soumit définitivement à sa domination (en 416 de Rome). Mais alors elles furent rattachées à Rome par un lien bien différent de celui de l'ancienne alliance, et se trouvèrent dans une condition inférieure, *fœdus iniquum* (Gaius, I, 29, 80; Ulpien, III, 3; Cicéron, *pro Cæcina,* 35, 102).

Au lieu de les traiter comme des alliées, Rome victorieuse leur dicta ses lois; à certaines villes qui lui étaient demeurées plus fidèles, elle accorda le droit de cité; à d'autres, elle donna un droit moins avantageux appelé « *jus Latii,* » sorte de condition intermédiaire entre la cité romaine et l'état des pérégrins, créé spécialement pour les anciens peuples du Latium, mais que Rome concéda souvent ensuite dans les provinces.

Tels sont les peuples que l'on appelle *Latini veteres :* leur isonomie fut définitivement brisée par la soumission des Herniques, des Volsques et de plusieurs autres peuples de la confédération latine; leur territoire prit le nom de *Latium adjectum.* Ils durent fournir à Rome des troupes auxiliaires qui combattirent à côté des légions sous le nom de : « *socii nominis latini,* » et acquitter, soit

en argent, soit en nature, certaines prestations fixées par le traité, *stipendia* (Tite-Live, XL, 18).

Quelle était la condition de ces Latins? Et d'abord, rien ne prouve qu'ils aient eu à l'origine le *jus suffragii;* on voit cependant dès l'an 268, qu'ils furent appelés pour voter à Rome les lois agraires (Tite-Live, II, 41), on peut dire qu'il s'agissait alors d'une question ayant un intérêt général : le partage des terres conquises, de l'*ager publicus*. Mais après la soumission du Latium, en 416, les Latins résidant à Rome avaient le *jus suffragii;* seulement c'était un droit bien précaire; ils étaient, en effet, tous répartis dans une tribu que l'on tirait au sort (Tite-Live, XXV, 3), ils pouvaient même être expulsés de Rome si les consuls le jugeaient à propos. Ils jouissaient aussi avant leur soumission d'un certain *jus honorum,* puisque le *prius fœdus* disait que le commandement des troupes appartiendrait alternativement à chacun des deux peuples; mais après la défaite du Latium, ce droit leur fut retiré.

Quant aux droits privés, il paraît certain, bien qu'on l'ait contesté, que les *Latini veteres* ont toujours eu le *jus commercii* avec les Romains. On en trouve des preuves dans le *fœdus æquum Cassianum* et il est peu probable que des peuples unis à Rome par les liens aussi étroits que ceux naissant d'une origine commune et de relations anciennes et nombreuses, n'aient pas eu le droit d'user des mêmes formules que les Romains, au point de vue commercial. D'ailleurs, Tite-Live (XLI, 8), nous dit formellement que la mancipation, une des formes du *jus commercii*, était en usage entre Romains et Latins.

Quant à la question de savoir si les *Latini veteres*

avaient le *jus connubii* avec les Romains, c'est un point beaucoup plus délicat. Les interprètes le leur ont longtemps contesté. On les considérait comme des pérégrins ; or, ceux-ci n'avaient aucun des avantages du droit de cité. Nous avons vu que la loi *Minicia*, dérogeant au principe d'après lequel l'enfant né de parents n'ayant pas le *connubium*, suivait la condition de sa mère, avait donné à cet enfant la condition la moins bonne. On s'est demandé si cette loi qui s'appliquait aux pérégrins devait s'appliquer aussi aux Latins. On a cru pouvoir l'affirmer d'après plusieurs textes de Gaius et d'Ulpien (Gaius, I, 57 et 79 ; Ulpien, V, 4) ; mais, outre que ces textes sont assez obscurs à cause des lacunes qui s'y rencontrent, on peut supposer que Gaius entendait parler non pas des anciens peuples du Latium, mais des *Latini coloniarii*, qui existaient déjà depuis longtemps à son époque.

Nous pensons donc que les *Latini veteres* devaient avoir le *jus connubii* avec les Romains. Tite-Live nous apprend que Tarquin le Superbe donna sa fille en mariage à un prince latin, nommé Octavius Manilius [1] (Tite-Live, I, 49). Nous en trouvons aussi une preuve dans ce fait que la sœur des Horaces, qui était romaine, était fiancée à un Albain, par conséquent à un Latin (Tite-Live, I, 26). De même, Cicéron (*de Rep.*, II, 37) trouve injuste que la loi des Douze-Tables prive les plébéiens du *connubium* avec les patriciens, alors que ce droit appartenait à des étrangers : or, ces étrangers ne peuvent être que les Latins qui furent mieux traités à l'origine que les plébéiens. On peut répondre qu'il n'y a rien de surprenant à

(1) Houdoy, *Droit municipal*, p. 25-32 ; Fustel de Coulanges, *Cité ant.*, p. 441.

cela : les Latins étaient de race aussi noble et aussi ancienne que les patriciens Romains ; car, à l'origine, Rome n'était qu'une ville latine, ayant les mêmes *sacra,* les mêmes fêtes religieuses, les mêmes institutions que les autres villes du Latium. Aussi, tandis que les patriciens Romains n'avaient que du dédain pour les plébéiens qu'ils considéraient comme une caste inférieure, ils regardaient, au contraire, les Latins comme des alliés, presque comme des égaux : il était donc bien naturel qu'ils eussent le droit de s'allier les uns aux autres (1).

Si l'on nous objecte qu'aucun jurisconsulte n'a mentionné l'existence de ce *jus connubii* au profit des Latins, nous répondrons qu'elle résulte implicitement de divers passages de Tite-Live, et que, de plus, aucun texte non plus ne la dénie. D'ailleurs cet argument prouverait trop s'il était admis, car aucun texte ne parle non plus d'une manière formelle du *jus commercii* et cependant personne ne contestera, je pense, ce droit aux Latins.

Mais si les *Latini veteres* jouissaient à l'origine du *jus connubii,* ainsi que cela est à peu près certain, il est permis de se demander s'ils l'ont conservé après leur soumission en 416? On s'est appuyé sur un passage de Tite-Live (VIII, 14) ainsi conçu : « *Cæteris Latinis populis connubia commerciaque inter se ademerunt,* » pour dire que le *jus connubii* leur avait été retiré (IX, 43). Mais alors il faut admettre aussi qu'ils auraient également été privés du *jus commercii,* puisque ces deux droits sont compris dans la même disposition; or, je ne sache pas que personne veuille admettre cette conséquence. De

(1) Walter, *Gesch. des Rom. Rechts,* § 230 ; Strabon, V, 231 ; Tite-Live, I, 45 ; IV, 3.

plus, les mots : « *inter se* » ne prouvent-ils pas bien nettement que les peuples du Latium furent privés du *commercium* et du *connubium* dans leurs rapports entre eux, mais non dans leurs rapports avec Rome. Cette solution paraîtra d'autant plus vraisemblable que la politique des Romains consista toujours à isoler et diviser les peuples qu'ils soumettaient pour les empêcher de réunir leurs forces contre Rome.

Nous sommes donc en droit de conclure que les Latins gardèrent le *connubium* avec Rome, mais non pas tous les Latins, et ici nous faisons allusion aux deux autres classes de Latins dont il nous reste à parler : les *Latini coloniarii* et les *Latini Juniani*.

§ 3. — *Latini coloniarii.*

A la fin de la République, après les lois *Julia* et *Plautia Papiria* qui conférèrent le droit de cité à l'Italie tout entière, ainsi que nous le verrons quand nous traiterons les concessions collectives du droit de cité, il n'y eut plus dans la Péninsule ni Latins ni *jus Latii*. Cependant cette condition ne disparut pas : par une fiction juridique elle s'étendit rapidement dans les provinces. Les Romains, en effet, firent des concessions nombreuses du *jus Latii* aux villes et aux peuples qu'ils voulaient distinguer des simples pérégrins, mais que, cependant, ils ne jugeaient pas encore dignes d'être admis au droit de cité. La concession du *jus Latii* ne leur donnait qu'une partie des droits du citoyen romain; c'était un acheminement à l'assimilation complète. C'est ainsi qu'une loi *Pompeia*, rendue sous le consulat de Cn. Pompéius Strabo, accorda le *jus Latii* à la Gaule transpadane. Ce fut en-

core par une concession de ce droit que César récompensa Vienne de sa fidélité à la cause romaine lors de la guerre contre Vercingétorix. A la même époque, une grande partie de la Sicile en fut investie. Néron l'accorda aux habitants des Alpes-Maritimes (Tacite, *Ann.*, XV, 32). Sous Vespasien, l'Espagne tout entière le reçut. Par la concession des avantages que conférait ce *jus Latii*, Rome s'attachait ainsi les populations des provinces qui rivalisaient de zèle et de dévouement pour mériter un titre, objet de toutes les ambitions (Tite-Live, XLIII, 3).

Dans un sens large, toutes les personnes ainsi investies du *jus Latii* étaient des Latins coloniaires et formaient des colonies latines.

Ces colonies se composaient en outre : 1° de volontaires, citoyens pauvres ou affranchis qui renonçaient à leur patrie, espérant trouver au loin la fortune et une situation plus avantageuse ; 2° de personnes condamnées à une amende et qui évitaient ainsi de la payer; 3° de fils de famille que leurs pères y envoyaient pour les éloigner des dangers et des séductions de la capitale (Gaius, I, 131 ; Cicéron, *pro Cæcinâ,* 33; *pro Domo,* 30). Toutes ces personnes perdaient immédiatement le droit de cité pour acquérir le *jus Latii,* mais comme compensation, tous ceux qui étaient à Rome sous la puissance de quelqu'un, père ou patron, acquéraient dans les colonies une pleine et entière indépendance.

Quelle était la condition des *Latini coloniarii?* étaient-ils traités de même que les *Latini veteres* ou leur étaient-ils inférieurs? Ils ne jouissaient pas plus que ces derniers des droits politiques que Rome réservait à ses seuls citoyens, mais ils leur étaient inférieurs en ce qu'ils avaient à supporter le « *tributum soli* » dont l'*ager priva-*

tus avait toujours été dispensé en Italie, et le « *tributum capitis* » auquel les Latins italiques ne furent soumis que jusqu'en l'an 167 (av. J.-C.). Les colonies latines devaient aussi de même que les *Latini veteres*, fournir un contingent de soldats qui faisaient partie des troupes auxiliaires de Rome.

Quant aux droits privés, Ulpien dit formellement que les *Latini coloniarii* jouissaient avec les Romains du *jus commercii* (Ulpien, XIX, 4); il est moins affirmatif relativement au *jus connubii,* il dit seulement que les Latins en général et les pérégrins n'avaient ce droit que : « *si ita concessum sit* » (Ulpien, V, § 4; Gaius; I, § 57). D'un autre côté, nous avons admis précédemment que les *Latini veteres* avaient toujours joui du *connubium* avec Rome. Il s'agit donc ici de savoir si les Latins dont parle Ulpien et qui doivent être les Latins coloniaires ont toujours été privés du *connubium* et toujours joui du *commercium;* en d'autres termes, à quelle époque a pris naissance cet état intermédiaire entre le droit de cité romaine et la condition des anciens Latins?

Des interprètes, parmi lesquels Niebuhr [1] pensent que tous les Latins ont eu jusqu'à la guerre sociale la même condition, celle des *Latini veteres.* Ce ne serait que depuis la concession du droit de cité à toute l'Italie que l'on aurait enlevé le *jus connubii* aux Latins parce que les peuples auxquels on accordait le *jus Latii* étaient considérés comme des étrangers par rapport aux anciens Latins alliés du peuple romain. Mais d'une part Niebuhr s'appuie sur un texte incomplet de Gaius qui fournit matière à conjectures, et d'autre part, il semble oublier que

(2) Niebuhr, *Rœm. Gesch.,* IIe partie, p. 90 et s.

Gaius lui-même (III, 56) parlant des Latins-Juniens les assimile aux Romains ingénus : « *Qui in Latinas colonias deducti, Latini coloniarii esse cœperunt;* » or, la *deductio in coloniam* se faisait avant la loi Julia, et, comme d'autre part les Latins-Juniens n'avaient le *connubium* que s'il leur avait été accordé, il faut en conclure que les Latins coloniaires n'étaient pas à ce point de vue assimilés aux *Latini veteres,* et ne jouissaient pas du *connubium.*

D'autres auteurs prétendent, avec M. de Savigny, que les *Latini coloniarii* n'avaient même pas le *jus commercii* avant la loi *Julia de civitate* qui donna la cité romaine à toute l'Italie, et ils ajoutent que c'était par imitation de la condition des dix-huit colonies latines restées fidèles à Rome pendant la seconde guerre Punique (en 550) [1]. En effet, d'après M. de Savigny, les anciens Latins étaient des pérégrins; or, Rome aurait concédé le *jus commercii* aux colonies fidèles, preuve, dit-on, qu'elles ne le possédaient pas auparavant (Cicéron, *pro Cæcinâ,* 35). Si l'on objecte à M. de Savigny que Cicéron ne parle pas de dix-huit, mais de douze colonies, celui-ci répond qu'il y a erreur de copiste et qu'il faut rectifier le chiffre; mais cette rectification est purement arbitraire et dénuée de fondement.

Il nous paraît préférable d'admettre que selon toutes les probabilités et d'après Ulpien lui-même, le *jus commercii* appartient aussi bien aux *Latini coloniarii* qu'aux *Latini veteres,* et que, par conséquent, la condition des *Latini coloniarii* ou *jus Latii* est aussi ancienne que la fondation de ces colonies elles-mêmes et ne doit pas

(1) De Savigny, *Vermischte Schiften ;* Tite-Live, XXVII, 9, 10.

tirer son origine des colonies dont parle Cicéron. Quant à l'objection tirée de la phrase de cet auteur, nous ne la croyons pas impossible à résoudre : il parle, en effet, d'un fait récent et l'on sait que Sylla priva du droit de cité beaucoup de villes qui venaient de l'obtenir à la suite de la guerre sociale (Cicéron, *pro Domo,* 30). Il ne serait donc pas étonnant que les douze colonies dont parle Cicéron eussent été comprises dans cette décision comme ayant été du parti opposé à Sylla (1). Du reste, il est à supposer que l'on a dû conserver le *commercium* aux Latins et aux citoyens romains qui allaient dans les colonies, pour leur laisser au moins la facilité d'échanger les rapports nécessaires avec leurs anciens concitoyens.

Au contraire, comme l'obtention du *jus connubii* ne présentait pas la même nécessité, nous pensons que les *Latini coloniarii* ne durent pas en jouir. Cependant, quelquefois ce droit fut accordé, à titre de faveur exceptionnelle, à quelques colonies; de ce nombre furent les villes de Malaga et Salpensa en Espagne (chap. XXII de la loi Municipale), et c'est ainsi que peuvent très-bien s'expliquer les tables trouvées récemment dans ces deux villes, qui constatent que les habitants de Salpensa et de Malaga jouissaient du *jus connubii.*

Il nous reste à nous demander comment les Latins pouvaient acquérir le droit de cité romaine. A cause de leur origine et de la faveur dont les Romains les entouraient, ils jouissaient de certains moyens privilégiés et de facilités plus grandes que les pérégrins ordinaires. L'acquisition de la cité résultait de plein droit

(1) Demangeat, I, p. 158.

de l'accomplissement de certaines conditions déterminées : c'était, pour parler un langage moderne, une sorte d'acquisition par le bienfait de la loi. Les mêmes modes étaient communs aux *Latini veteres* et aux *Latini coloniarii :* faisons cependant remarquer que l'*erroris causæ probatio* ne fut jamais applicable aux *Latini veteres,* puisque ce mode d'acquérir le droit de cité ne fut introduit dans la législation romaine qu'à une époque où il n'y avait plus ni *Latini veteres,* ni *socii nominis latini.* Nous en avons déjà parlé, du reste, ainsi que de la *civitatis donatio,* à propos des pérégrins, nous n'y reviendrons pas. Trois autres modes étaient particuliers aux Latins.

1° La cité romaine était acquise à ceux qui, venant s'établir à Rome, laissaient dans leur pays un enfant pour perpétuer leur race : « *Qui stirpem ex sese domi relinquerent* (Tite-Live, XLI, 8). » L'acquisition de la cité par ce moyen offrit une telle facilité que les Latins, abandonnant leurs champs, affluèrent en foule à Rome. Plusieurs fois même, les cités latines elles-mêmes se plaignirent de l'abandon de leurs villes, ajoutant qu'elles ne pourraient bientôt plus fournir à Rome les troupes et les subsides qu'elles lui devaient si l'on ne remédiait à un tel état de choses. Aussi, à plusieurs reprises, Rome se vit-elle forcée d'expulser les Latins qui étaient venus s'établir dans la ville (Tite-Live, XXXIX, 3; XLI, 9).

2° Quelques années avant la guerre sociale, la loi *Servilia repetundarum* accorda le droit de cité aux Latins qui accuseraient et feraient condamner un magistrat romain comme concussionnaire (Cicéron, *pro Balbo,* 24). Cicéron qui nous révèle ce mode nous dit qu'il n'était

accessible qu'aux Latins. Mais s'il en était ainsi de son temps, il est probable que, d'après une loi *Acilia repetundarum*, les pérégrins auraient eu, à l'origine, le même avantage, et la loi *Servilia* aurait alors eu pour but de restreindre ce privilège aux Latins.

3° L'acquisition du droit de cité résultait encore de la gestion d'une magistrature municipale dans une ville latine (Gaius, I, 95, 96; Appien, *de bell. civ.*, 26; Strabon, IV, 1, § 12). C'était un hommage rendu et une récompense donnée à celui qui s'acquittait dignement de sa charge. C'est ainsi que les grandes familles des cités latines comptèrent rapidement dans leur sein un grand nombre de citoyens.

A ce mode d'acquérir la cité romaine se rattache une question qui a soulevé bien des controverses. Gaius, au § 94, Com. I^er^, vient de dire que si un pérégrin, ayant une femme enceinte, acquiert la cité pour lui et sa femme, l'enfant qui naîtra sera citoyen, mais qu'il ne sera pas *in potestate patris* à moins d'une décision spéciale de l'empereur. Or, on se demande quelle est la condition du Latin qui acquiert la cité; si ce droit est conféré par le fait même à sa famille, et s'il ne faut pas distinguer un « *majus* » et un « *minus Latium?* » Ce qui rend l'interprétation du texte de Gaius d'autant plus difficile à saisir, c'est que les §§ 95 et 96, qui résolvaient sans doute cette question, ne nous sont parvenus qu'avec de nombreuses lacunes. Or, depuis 1816, époque à laquelle fut découvert, à Vérone, le manuscrit de Gaius par Niebuhr les commentateurs ont mis en jeu toutes les ressources de leur érudition pour tâcher de combler ces lacunes regrettables; bien des hypothèses ont été mises en avant; bien des versions ont été pré-

sentées, mais nous ne croyons pas possible, en présence des incertitudes et des contradictions de la science, de donner une solution définitive à cette question. Aussi, nous bornerons-nous à rapporter ici les deux opinions qui paraissent le mieux fondées et le plus accréditées de nos jours.

Les interprètes commencèrent par lire au § 96 de Gaius, « *latium* » au lieu de « *latum.* » Ainsi corrigé, ce texte nous révèlerait l'existence d'un « *minus Latium,* » qui désignerait une certaine classe de Latins chez qui l'exercice d'une magistrature donnait accès au droit de cité : mais cette faveur était restreinte à la personne seule du magistrat, et ne s'étendait pas à sa femme ni à ses enfants; ainsi traduisait-on ces mots du texte : « *Hi tantum.* » De l'existence d'un *minus Latium* on induisit celle d'un *majus Latium,* auquel devaient se rapporter probablement les premiers mots disparus du § 96, et l'on pensa qu'il devait différer du premier en ce que le magistrat d'une ville rangée dans cette classe obtenait le droit de cité pour lui, sa femme et ses enfants, et sur ces derniers la *patria potestas.* La loi de Salpensa milite en faveur de cette présomption [1]; elle dit, en effet, que les anciens magistrats de ce municipe acquièrent la cité : « *Cum parentibus, conjugibusque et liberis, qui legitimis nuptiis quæsiti, in potestate parentum fuerint.* »

Ce système préconisé par des savants tels que Mommsen, Niebuhr, Rudorff, Huschke, Bocking, était admis par la plupart des commentateurs [2] jusqu'à ces der-

(1) Chap. xxi, Giraud, *Les tables de Salpensa et de Malaga,* p. 36
(2) Giraud, *Novum Enchiridion,* p. 160 et note.

niers temps. Mais une doctrine récente présentée par Studemund en 1869 donne une version toute différente du texte de Gaius. Elle admet bien comme dans le premier système, la division des villes latines en deux classes, *majus et minus Latium*, mais elle ne donne pas à cette distinction le même fondement. D'après ce savant auteur dans les villes du « *majus Latium* » acquéraient le droit de cité : « *Hi qui decuriones leguntur et ei, qui honorem aliquem aut magistratum gerunt,* » et dans celles du « *minus latium :* » « *Hi tantùm qui magistrātum vel honorem gerunt* (1) » (Gaius, I, §§ 95, 96).

Mais l'explication de ce texte présente des difficultés insolubles. D'une part, en effet on ne comprend pas quelle signification Gaius attache au mot : « *honor* » qu'il distingue du mot « *magistratus;* d'autre part, nous savons que les décurions n'étaient autres que des anciens magistrats, et dès lors toute distinction semble disparaître entre le *majus et le minus Latium.*

On a essayé récemment de résoudre cette difficulté en disant que « *magistratus* » désigne le duumvirat, et la préfecture *juridicundo,* tandis que par « *honor,* » il faut entendre l'édilité et la questure, et que, à l'époque de Gaius, les décurions n'étaient déjà plus nécessairement pris parmi les anciens magistrats (2).

A l'aide de ce système, il est évident que l'on rend intelligible le § 96 de Gaius : mais est-il fondé? Sans nous prononcer d'une façon absolue nous hésitons à l'admettre; car cette distinction ne repose sur aucun fonde-

(1) Dubois, *Institutes de Gaïus d'après Studemund*, p. 59 et suiv.

(2) Ed. Beaudouin, le *majus et le minus Latium* (*Nouv. Revue histor.,* III, 1879). En réponse à cet article voir : Thézard (*Nouv. Revue histor.,* III, 1879, p. 509).

ment bien certain, et les textes cités à l'appui ne nous paraissent pas décisifs. Tout ce que l'on peut dire, c'est qu'il existait certainement une distinction entre un *majus* et un *minus Latium*, mais quelle était la condition des Latins ayant l'un ou l'autre de ces deux droits, voilà ce que la doctrine de Studemund ne dit pas. Il semble bien résulter des textes de Gaius et d'Asconius que l'acquisition de la cité romaine par la gestion d'une magistrature était personnelle au Latin. Au contraire, d'après la loi de Salpensa le droit de cité était en même temps communiqué aux parents, à la femme et aux enfants du magistrat. Faut-il conclure de ce fait à une règle plus générale? Nous ne saurions le dire. Peut-être n'est-ce là qu'une règle spéciale à Salpensa, et ce qui tendrait à le faire croire, c'est que la table de Salpensa est peut-être le seul texte qui fasse mention de cette particularité.

§ 4. — *Latini Juniani.*

Nous arrivons à la troisième catégorie de Latins instituée par la loi *Junia Norbana*. En vertu de cette loi, les esclaves qui avaient été affranchis au moyen d'un mode non solennel, ou avant l'âge de trente ans, ou par un maître qui les avaient seulement *in bonis*, acquéraient la qualité de Latins et étaient assimilés aux Latins coloniaires. Avant cette loi de tels affranchissements étaient nuls en droit, mais en fait ces individus vivaient « *in libertate tuitione prætoris* » (Gaius, I, 8, 19, 41, 167; III, 56; Ulpien, I, 16). On rangeait dans cette même classe l'esclave malade abandonné par son maître, celui qui dénonçait le rapt d'une jeune fille, enfin les enfants issus

du *contubernium* d'un esclave du fisc avec une ingénue (L. 1, C. Th., IX, 24; L. 3, IV, 9).

Une controverse s'est élevée sur la question de savoir de quelle année est la loi *Junia Norbana*, si elle est antérieure ou postérieure à la loi *Ælia Sentia* qui elle, est certainement de l'an 757.

Certains auteurs la placent en 671, sous le consulat de Junius Norbanus Balbus, ils invoquent un fragment de Dosithée (*de manumiss.*, § 22) qui attribue à la loi *Junia Norbana* la création des Latins-Juniens, et des passages de Gaius disant que les esclaves affranchis avant l'âge de trente ans seront Latins, ce qui semblerait prouver que l'organisation des Latins de cette espèce existait déjà, et que la loi *Ælia Sentia* n'a fait qu'ajouter une cause de latinité à celles déjà existantes [1] (Gaius, I, 29, 31, 66).

Un second système qui nous paraît préférable pense que la loi *Junia Norbana* est de l'an 772 de Rome, sous le consulat de Junius Silanus et de Junius Norbanus Flaccus. On peut invoquer en ce sens un texte d'Ulpien (I, § 12) dont voici la signification : En vertu de la loi *Ælia Sentia* l'esclave affranchi avant trente ans sans les formalités requises restait esclave, mais vivait « *in libertate;* » or maintenant il devient Latin : puisque c'est la loi *Junia Norbana* qui a créé la classe des Latins-Juniens, c'est donc qu'elle est postérieure à la loi *Ælia Sentia*. Cicéron dans les Topiques (*Topic.*, 2) qui sont de l'an 710 de Rome, dit que nul esclave n'acquiert la liberté autrement que par les trois modes solennels; donc à cette époque la loi *Junia Norbana* n'existait pas encore,

(1) Accarias, I, p. 113, à la note; Demangeat, I, p. 192.

puisque sous l'empire de cette loi un mode non solennel d'affranchissement suffisait pour conférer la liberté. Si nous rapprochons les §§ 17 et 18 de Gaius (*Comm.* I^er^) nous verrons qu'à l'époque où écrivait ce jurisconsulte, l'esclave affranchi mineur de trente ans devenait Latin (§ 17); au contraire (au § 18), Gaius rendant compte des dispositions de la loi *Ælia Sentia*, nous apprend qu'en principe, et d'après cette loi l'affranchissement d'un esclave âgé de moins de trente ans était nul, ce qui nous paraît significatif [1]. On peut enfin ajouter que si Gaius et Ulpien réunissent quelquefois les conséquences de ces deux lois, c'est qu'ils écrivent postérieurement à elles, à une époque où leurs dispositions étaient en vigueur ensemble et pouvaient facilement se confondre.

Quoi qu'il en soit, nous savons que les Latins-Juniens ont existé, et nous devons rechercher quelle était leur condition. Elle fut copiée sur celle des Latins coloniaires, nous dit Gaius (III, 56). En conséquence, ils n'avaient aucun droit politique et ne jouissaient du *jus connubii* que s'il leur avait été accordé par une concession toute spéciale (Gaius, I, 56, 57, 80; Ulpien, V, 4, 9); mais ils avaient le *jus commercii* (Ulpien, XIX, 4).

Ils jouissaient aussi, en principe, de la *factio testamenti*, une des conséquences de ce dernier droit, mais la loi *Junia Norbana* y apporta quelque restriction. Elle leur laisse bien la faculté de remplir dans un testament le rôle de témoin, *familiæ emptor, libripens* (Ulpien, XX, 8), mais elle leur interdit de disposer par testament de leurs biens qui à leur mort revenaient

(1) Ortolan, II, p. 55; Machelard (*Dissert. sur l'accroissement*, p. 52, note 1; Walter, § 354; Hüschke; Rudorff, § 26; Vangerow.

à leur patron, parce qu'ils perdaient la liberté en même temps que la vie (Gaius, I, 23; III, 56; Ulpien, XX, 14). Ils avaient le droit d'être institués héritiers ou légataires, mais ils n'avaient pas le *jus capiendi*, et ne pouvaient par conséquent recueillir aucun legs à moins d'être devenus citoyens du vivant du testateur ou dans les cent jours après l'ouverture du testament (Ulpien, XVII, § 1; XXII, § 3); à partir d'Auguste ils purent bénéficier d'un *fidéicommis* (Gaius, I, 24; II, 275; Ulpien, XXV, 7).

Sous un autre rapport la loi *Junia Norbana* favorisa cette classe de Latins en leur facilitant beaucoup les moyens d'acquérir le droit de cité. Ils pouvaient en effet devenir citoyens par les modes suivants qui nous sont indiqués par Ulpien (III, § 1).

1° *Beneficium principale.* — On appelait ainsi la concession du droit de cité faite aux Latins-Juniens par le prince (Ulpien, III, 2), mode qui, du reste, s'appliquait également à tous les pérégrins. Si la concession avait été faite à l'insu du patron ou malgré lui, celui-ci conservait tous ses droits sur les biens de son affranchi, de sorte que celui-ci vivait citoyen, mais mourait Latin.

2° *Iteratio.* — Si l'affranchissement n'avait pas été fait selon un mode solennel, ou s'il n'avait été fait que par le propriétaire bonitaire, il devait, pour conférer le droit de cité, être recommencé avec les formalités requises ou confirmé par le propriétaire quiritaire (Dosithée, *de manumis.*, § 14; Ulpien, III, 4). On a soutenu que dans ce dernier cas l'affranchissement ne pourrait pas être valablement refait par le *dominus ex jure Quiritium*, mais cette théorie ne nous semble pas admissible, et nous trouvons la preuve du contraire dans

deux textes (Gaius, I, 167; *frag. Vatic.*, § 221) qui supposent l'un, que l'affranchissement peut être accompli par le propriétaire bonitaire et par le propriétaire quiritaire, l'autre, que la *manumissio* a été faite par le premier, et l'*iteratio* par le second.

Le texte d'Ulpien (III, § 4) a aussi donné lieu à une controverse. Il prévoit en effet le cas d'un affranchi majeur de trente ans; or, on a prétendu que celui qui était devenu Latin parce qu'il était mineur de trente ans ne pouvait pas devenir citoyen par l'*iteratio*. Nous pensons néanmoins qu'il le pouvait pourvu qu'il ait trente ans accomplis, à moins que le second affranchissement ne soit fait *vindictâ* ou en vertu d'une *justa causa* et avec l'approbation d'un conseil.

3° *Causæ probatio* ou *liberi*. — Cette disposition fut introduite par la loi *Ælia Sentia* (Gaius, I, 29, 31), et non pas, comme le dit Ulpien (III, 3) par la loi *Junia Norbana*, au profit de ceux qui ont été affranchis, sans avoir l'âge de trente ans. Elle fut étendue à tous les autres Latins-Juniens par le sénatus-consulte Pégasien sous Vespasien (Gaius, I, 31). On peut supposer pour expliquer la contradiction entre Gaius et Ulpien, que la loi *Junia Norbana* reproduisit cette disposition.

Elle suppose la réunion de quatre conditions; il faut : α) que l'affranchi ait épousé une romaine ou une latine; β) qu'il l'ait épousée *liberorum quærendarum causâ;* γ) que ce mariage ait été contracté devant sept témoins citoyens et pubères; δ) que de ce mariage soit né un enfant. Quand cet enfant aura atteint l'âge d'un an (*anniculus*), le Latin se présentera avec sa femme et son enfant devant le magistrat pour faire la preuve de l'accomplissement des conditions légales. Si les faits sont

reconnus exacts, il recevra le droit de cité pour lui toujours, ainsi que pour sa femme et son enfant si ceux-ci ne l'ont pas déjà; il acquerra en même temps la puissance paternelle sur ce dernier (Gaius, I, 30, 80, 66; Ulpien, III, 3).

La *causæ probatio* n'était pas à la disposition des Latins coloniaires; mais il pouvait se faire qu'elle leur profitât par voie de conséquence, si, par exemple, un Latin-Junien épousait une Latine des colonies. Il semble bien aussi qu'elle ne pouvait pas, à la différence de l'*erroris causæ probatio,* être employée par les femmes (Gaius, I, 29, 66, 69, 70) sauf dans le cas exceptionnel où le mari serait mort avant que l'enfant eût atteint l'âge d'un an (Gaius, I, 32). D'ailleurs les femmes avaient un autre moyen d'acquérir la cité comme nous allons le voir (Gaius, I, 74).

4° *Triplex enisus.* — En effet la femme latine mère de trois enfants devenait citoyenne (Ulpien, III, 1). Du texte il semblerait résulter que les enfants dont il s'agit, pouvaient être « *vulgo, concepti.* » Il ne nous paraît pas possible que la loi romaine ait ainsi encouragé officiellement la prostitution. Aussi pensons-nous qu'il faut, ou bien supprimer le mot « *vulgo* » ou le remplacer peut-être par le nom inconnu du sénatus-consulte. Ce qui nous autorise à proposer cette substitution c'est que de nombreuses erreurs se sont glissées dans le manuscrit d'Ulpien.

5° *Militia.* — Une loi *Visellia* déclarait citoyens les Latins qui avaient servi pendant six ans dans les « *vigiles* » ou gardes de nuit de Rome. Un sénatus-consulte réduisit à trois ans le temps exigé (Ulpien, III, 5).

6° *Navis.* — Afin d'encourager le commerce du blé,

l'empereur Claude donna la cité aux Latins qui auraient contribué pendant six ans à l'alimentation de Rome en transportant du blé sur un navire, de 10,000 mesures au moins.

7° *Ædificium.* — Celui qui employait environ la moitié de sa fortune à élever une maison à Rome était jugé digne d'être citoyen romain (Gaius, I, 33).

8° *Pistrinum.* — Une constitution de Trajan accordait la cité aux Latins qui avaient pourvu à l'alimentation de la ville par l'établissement d'un moulin ou d'une boulangerie (Gaius, I, 34).

Ces derniers modes d'acquérir la cité avaient été établis à titre de récompense pour les services rendus à l'État, mais à cause des lacunes du texte d'Ulpien les détails manquent.

Sauf dans le cas de « *causæ probatio,* » le latin Junien n'acquérait pas la puissance paternelle de plein droit sur ses enfants, mais seulement en vertu d'une concession spéciale du prince.

Les Latins-Juniens ne pouvaient pas acquérir le droit de cité par les modes créés à l'usage des Latins ordinaires, tels que : émigration à Rome, dénonciation d'un magistrat; gestion d'une magistrature; mais ils pouvaient user de l'*erroris causæ probatio;* réciproquement la *causæ probatio* et l'*iteratio* leur étaient exclusivement propres. Du reste, Justinien en établissant une condition unique pour les citoyens romains, fit disparaître toutes ces différences.

ARTICLE II.

Concessions collectives du droit de cité.

Nous n'avons envisagé jusqu'à présent l'entrée dans la cité qu'au point de vue des particuliers. Mais l'acquisition individuelle du titre de citoyen était impuissante à propager rapidement l'influence romaine parmi les peuples conquis. Aussi Rome recourut-elle de bonne heure à des concessions générales et collectives qui, faites à des villes ou à des provinces entières, lui permirent d'étendre au loin son nom et son empire. Pour arriver à son but elle employa deux moyens différents. Parmi les villes conquises, celles sur la fidélité desquelles elle crut pouvoir compter, qui l'avaient aidée et secourue furent érigées en municipes et reçurent le droit de cité; dans celles, au contraire, dont elle pouvait craindre la rébellion, elle envoya des colonies qui lui tenaient en même temps lieu de garnisons et qui par la fusion de l'élément romain avec la population étrangère préparaient ou affermissaient la domination romaine.

§ 1. — *Des Municipes.*

Si nous nous attachons au sens primitif du mot : « *municipium,* » il paraît certain qu'il vient de *munus capere* et de même que les *municipes* sont les individus participant aux avantages que procure la qualité d'*hospites,* de même les *municipia* sont les villes alliées et soumises auxquelles Rome a concédé plus ou moins complètement le « *jus civitatis* » (L. 1, § 1, Dig., L. 1; Aulu-Gelle, XVI,

13). Cette distinction n'est pas fondée sur une considération d'origine ou de géographie, mais elle repose sur la constitution de la cité à laquelle s'applique ce titre, quelque part qu'elle soit située.

D'après Festus et tous les auteurs anciens il faudrait distinguer trois phases dans l'histoire de la formation des municipes (L. 18, Dig., L. 16).

La première période qui s'étend jusqu'à la guerre du Latium est celle pendant laquelle les « *municipes* » n'ont que le titre d'*hospites;* ils peuvent, quand ils viennent à Rome, jouir des mêmes droits privés et ils sont soumis aux mêmes charges que les citoyens romains, mais ils n'ont pas les droits politiques.

La seconde période qui va de la guerre du Latium à la loi *Julia* est celle pendant laquelle les « *municipes* » ont le titre de citoyens avec les droits et les charges que confère ce titre, mais leur condition n'est pas uniforme; nous verrons, en effet, un peu plus loin, que les uns reçoivent la « *civitas cum suffragio,* » les autres, « *sine suffragio.* »

La troisième période commence après la guerre sociale et les lois *Julia* et *Plautia Papiria.* Les habitants des municipes reçoivent le droit de cité dans toute sa plénitude, du moins en Italie.

En général, la plupart des villes soumises et érigées en municipes gardaient leur indépendance au point de vue municipal : « *legibus et suo jure utentes,* » dit Aulu-Gelle (*Nuits attiq.,* XVI, 13). Cependant, quelquefois la concession du droit de cité fut subordonnée à l'adoption des lois et du droit des Romains, et alors les peuples qui acceptaient cette condition prenaient le nom de « *populi fundi* » (Cicéron, *pro Balbo,* 8; Tite-Live, IX, 43,

45). M. Giraud[1] a même prétendu, d'après un passage mal interprété de Cicéron (*pro Balbo,* 8), que Rome ne concédait le droit de cité qu'aux peuples qui consentaient préalablement à revêtir la condition de « *populi fundi.* » Cette opinion nous paraît bien absolue, car il ressort de plusieurs textes que Rome en principe n'imposa pas, mais offrit cette dernière condition aux villes qui voulaient obtenir la cité romaine, et l'histoire nous rapporte l'exemple de peuples qui reçurent l'isopolitie tout en continuant à vivre sous l'empire de leurs lois[2].

Ce que l'on peut peut-être dire, c'est que la concession du droit de cité fut, en effet, quelquefois subordonnée à l'adoption des lois romaines ainsi que le fit la loi *Julia de civitate* qui donna la cité romaine à toute l'Italie.

Mais aussi les habitants de ces municipes avaient de grands avantages; ils jouissaient de tous les droits civils non plus seulement en venant s'installer à Rome, comme au début, mais même dans leur ville natale (L. 33, Dig., liv. 50, t. I; Cicéron, *de Legibus,* II, 2).

Quant aux droits politiques, il fallait faire une distinction fondamentale entre les différents municipes (Tite-Live, XXIII, 4; XXVI, 33). Ils se divisaient, à ce point de vue, en « *municipia sine suffragio et cum suffragio.* » Les citoyens des premiers étaient assimilés aux *ærarii;* ils avaient le *jus connubii* et le *jus commercii* sans la participation aux droits politiques; ils étaient astreints à l'impôt et au service militaire. Le premier municipe *sine suffragio* fut la ville de Cœre, en Étrurie (353 av. J.-C.), qui reçut ce titre comme récompense du dévouement à

(1) *Recherches sur le droit de propriété,* p. 308.

(2) Guizot, *Essais sur l'histoire de France,* p. 7 et suiv.; Roth, *De re municip. Roman,* p. 7, 14, 21, 65.

Rome dont elle avait fait preuve lors de l'invasion des Gaulois. C'est de là que vint l'expression « *tabulæ Cæritum,* » désignant la liste des citoyens privés du *jus suffragii* par les censeurs (Tite-Live, V, ch. 50).

Les habitants des *municipia cum suffragio* jouissaient, au contraire, de la plénitude des droits de citoyens (*optima civitas*). Ils pouvaient, à condition de se rendre à Rome, voter dans les comices : assimilés à la plèbe, ils avaient à cet effet été répartis dans les tribus rurales. Auguste, dérogeant à ce principe que les actes politiques ne pouvaient se faire qu'à Rome, restreignit le *jus suffragii,* et autorisa les décurions des colonies et des municipes d'Italie à voter dans leur ville, et à envoyer leur suffrage à Rome sous pli cacheté.

Cette distinction des municipes en deux catégories tient à la politique habile de Rome. Après la soumission du Latium, en effet (en 416), elle n'assujettit pas toutes les cités vaincues à sa puissance de la même façon, et afin de les diviser elle ne fit pas à toutes le même sort politique : les unes perdirent leur autonomie politique et durent subir les charges de la cité romaine sans en avoir les avantages, mais conservèrent leur administration municipale; les autres, comme Capoue après sa défection, en 543, se virent même privées de cette administration indépendante. A certaines villes, telles que Fundi et Formiæ, Rome ne donna que la *civitas sine suffragio;* envers d'autres parmi lesquelles Lanuvium, Aricia, Nomentum, Pedum, etc., elle se montra plus généreuse et concéda le *plenum jus civitatis.* Peu à peu, d'ailleurs, la condition des municipes *sine suffragio* tendit à disparaître, et on voit peu de temps avant la guerre sociale le droit de cité s'étendre progressivement en Italie.

Les habitants des municipes étaient astreints au service militaire; ceux des municipes *cum suffragio* étant inscrits dans les légions romaines, les autres dans les troupes auxiliaires. Ils étaient également soumis aux mêmes impôts que les citoyens romains, sauf ceux des villes qui étaient *immunes* ou *privilegiatæ :* les municipes des provinces devaient payer les mêmes impôts que les provinciaux, à moins de jouir du *jus italicum.*

A côté des municipes romains il ne faut pas oublier de signaler les municipes latins, de condition inférieure, ne jouissant que du *jus Latii.* Ces municipes usèrent du pouvoir législatif dans la mesure qui leur fut laissée : nous voyons, en effet, dans la Table de Malaga municipe latin fondé en Espagne, que les magistrats étaient encore élus par les comices, alors que depuis longtemps à Rome le pouvoir souverain en cette matière avait passé au Sénat (Giraud, *Table de Malaga,* chap. 54).

Ce ne fut pas seulement en Italie qu'il y eut des municipes; nous en rencontrons aussi dans les provinces romaines. César fut le premier qui en fonda, et ses concessions s'adressèrent d'abord à l'Espagne; Gadès (Cadix) fut la première ville érigée en municipe. Depuis lors, sous l'Empire leur nombre s'accrut rapidement.

§ 2. — *Des Colonies.*

A mesure que Rome étendait ses conquêtes et agrandissait son Empire, il devenait de jour en jour plus difficile de garder les territoires conquis. Aussi, dans le but de contenir les peuples vaincus et de réprimer les révoltes, Rome créa-t-elle, tant en Italie que dans les provinces des colonies. Ces sortes d'avant-postes, reliés

à la métropole, imposaient le respect aux populations soumises, et, en se défendant elles-mêmes, assuraient la domination romaine. Ce n'était donc pas à proprement parler une concession du droit de cité faite à une ville étrangère, c'était l'établissement hors de Rome d'un groupe d'individus jouissant de ce droit.

Aux colonies exclusivement militaires des premiers temps en succédèrent d'autres, à l'époque des Gracques, qui eurent un autre caractère. Rome puissante et victorieuse à l'extérieur était agitée dans son sein par une foule de citoyens pauvres et mécontents de leur sort qui, sous prétexte de réclamer une meilleure répartition de l'*ager publicus,* ne cherchaient qu'à fomenter des troubles et des séditions. Pour se débarrasser de cette population dangereuse, Rome envoya tous ces mécontents dans les villes conquises en leur assurant des terres à cultiver.

Enfin, à partir de Sylla on vit reparaître les colonies militaires composées de vétérans, citoyens romains, auxquels les généraux distribuaient les terres conquises, et appelées *coloniæ sagatæ.*

Telle fut l'origine des colonies. Pour en fonder une, il fallait un sénatus-consulte ratifié par le peuple qui indiquait le nombre des colons et les conditions de la colonisation. Ces colons se recrutaient généralement par la voie de l'enrôlement volontaire (Tite-Live, VIII, 21); lorsque leur nombre était insuffisant on avait recours à des levées forcées. Il est assez vraisemblable que les premières colonies furent composées de patriciens : ceux-ci, occupant un rang plus élevé dans l'État, durent tenir à honneur d'être les premiers à défendre Rome contre ses ennemis du dehors.

La *lex coloniæ* déterminait les règles suivant lesquelles devait être administrée la colonie. En général, elle jouissait de l'autonomie. Son organisation avait été copiée sur celle de la métropole (Aulu-Gelle, XVI, 13); c'est ainsi que nous y voyons un Sénat, des magistrats, des comices, des duumvirs; mais l'accès des fonctions publiques et l'exercice des droits politiques étaient sévèrement interdits aux indigènes.

Dans les colonies, en effet, nous trouvons à côté l'une de l'autre deux populations distinctes : d'un côté, les anciens habitants soumis aux colons *jure belli* subissaient la loi des vainqueurs : ils devaient payer deux *vectigalia,* l'un à Rome, l'autre à la colonie : on leur laissait à cultiver, moyennant une redevance, une partie du terrain qui prenait le nom d'*ager vectigalis.* Ils ne gardaient ni leurs lois ni leurs coutumes. Rome leur imposait sa législation; c'était là ce qui établissait une grande différence avec les municipes. Comme compensation à cette position très-dure, on leur accorda, du moins en Italie, le *jus commercii.* Quant au *connubium,* il est à croire qu'ils n'en jouissaient pas à l'origine.

D'un autre côté nous voyons les colons romains qui seuls jouissaient du *jus civitatis* et l'exerçaient comme à Rome. Ils ne cessaient pas d'ailleurs d'avoir des rapports avec la métropole; c'est d'elle qu'ils tenaient leurs lois, leurs magistrats, leurs institutions religieuses et administratives; de même ils étaient soumis à l'impôt et au service militaire. Mais on peut se demander si leur condition restait la même que celle des citoyens de Rome, et s'ils ne subissaient pas dans leurs droits quelques restrictions motivées par la nécessité où ils se trouvaient de rester à leur poste. Et d'abord ils jouissaient très-certai-

nement des droits civils dans toute leur plénitude : ils avaient le *jus connubii*, le *jus commercii*, la *patria potestas;* ils pouvaient disposer par testament ou par legs et recevoir au même titre; ils se servaient dans leurs contrats de toutes les formalités romaines. Avaient-ils la jouissance des droits politiques? Manuce l'affirme, et il se fonde sur ce que Tite-Live appelle citoyens romains ceux que l'on envoyait dans les colonies. Sigonius (liv. VI, ch. 21; liv. VIII, ch. 14), pense qu'ils ne continuaient à jouir du droit de cité que de la manière dont en jouissaient les municipes *sine suffragio*, et il invoque à l'appui un passage de Cicéron (*pro Cæcinâ*, 35) où il est dit que Sylla, en privant les habitants de Volaterre du droit de cité, leur avait laissé les droits dont jouissait Ariminium, colonie romaine. Dion Cassius (liv. XLIII, p. 264) dit que César donna à certaines villes d'Espagne le *jus civitatis*, et à d'autres simplement les privilèges des colons romains. Pline également a toujours soin de distinguer les villes municipales des colonies (liv. III, ch. 2, 3, 4, 6).

Nous conclurons de ces textes que les habitants des colonies, citoyens romains, ne devaient pas avoir au moins en fait, la jouissance de certains droits politiques. En effet, obligés par leur devoir de rester dans les colonies pour veiller aux intérêts de la République, ils ne devaient pas pouvoir user des droits qui ne s'exerçaient qu'à Rome comme le *jus suffragii*. Mais nous pensons qu'en droit ils en conservaient la jouissance (1), de telle sorte que si, un colon usant du droit qu'il en avait, revenait à Rome en laissant dans la colonie un fils pour le

(1) Madvig, *de jure et condit. col. pop. roman.* (opusc. acad., 1834).

représenter, il y retrouvait la plénitude de tous ses droits. C'est en effet un principe chez les anciens que la condition des hommes était attachée à leur personne et non à leur domicile. Or, aucun texte ne nous autorisant à y déroger, nous devons conclure que le colon est vraiment citoyen romain et qu'il a le droit d'en exercer toutes les prérogatives; il peut éprouver à la vérité certaines difficultés en fait, mais il ne faut pas en conclure qu'il soit privé en droit de ces avantages.

Nous avons dit qu'en principe la condition des habitants des municipes et des colonies romaines était la même que celle des citoyens romains, mais cela ne doit s'entendre d'une manière absolue que pour les villes d'Italie. Dans les provinces, en effet, la condition des villes jouissant du *jus civitatis* était inférieure à un double point de vue : leur territoire n'était pas susceptible de propriété quiritaire, et elles étaient tenues de payer le *tributum*. Cette infériorité pouvait être effacée par la concession du « *jus italicum,* » et en fait, un grand nombre de villes l'obtinrent (LL. 1, 8, Dig., L. 15). Disons brièvement ce qu'était ce droit, mais comme il affectait l'état des terres et non celui des personnes, nous ne nous étendrons pas longuement à son sujet.

On a cru longtemps, sur la foi de Sigonius, que le *jus italicum* constituait une condition intermédiaire entre celle des Latins et celle des pérégrins. Cette opinion savamment réfutée par M. de Savigny (I, p. 29-80) est aujourd'hui abandonnée. On admet maintenant que c'est une fiction juridique assimilant le sol provincial au sol italique. C'est une prérogative accordée spécialement à des villes, à des territoires, et non à une certaine classe de personnes, mais évidemment la concession de ce pri-

vilège peut influer sur la condition des habitants en l'améliorant [1].

Le *jus italicum* comprenait deux sortes d'avantages certains : 1° Les immeubles compris dans le territoire de la ville qui l'avait obtenu étaient par là même susceptibles du *dominium ex jure Quiritium* et des modes civils d'acquisition de ce domaine (Gaius, II, 7, 21, 46). 2° Les habitants de ces territoires étaient exempts de l'impôt foncier, du *vectigal* que Rome faisait peser sur toute terre nouvellement conquise, comme une sorte de redevance pour la concession qu'elle en faisait aux détenteurs, et en reconnaissance de sa souveraineté. Or, l'Italie était dispensée de cet impôt depuis la conquête de la Macédoine.

Le *jus italicum* comportait-il aussi les privilèges personnels attachés d'ordinaire à la qualité d'habitants de l'Italie, par exemple l'application de la loi *Furia de sponsu,* (Gaius, III, §§ 122, 123) et une plus grande facilité à acquérir le *jus liberorum?* Cette conjecture est possible, mais les textes faisant défaut, il est difficile de donner une solution certaine. Dans une opinion beaucoup plus douteuse, on admet de plus que toutes les cités investies du *jus Italicum,* jouissaient d'une organisation municipale indépendante.

(1) Revillout, *Revue historique,* I, p. 341.

§ 3. — *Concession du droit de cité à toute l'Italie.*

Nous avons vu précédemment comment les Latins pouvaient entrer individuellement dans la cité romaine, nous allons voir maintenant comment ce droit fut accordé à l'Italie toute entière.

Malgré les concessions nombreuses du droit de cité que Rome avait faites aux villes soumises qu'elle érigeait en municipes, et malgré la fondation fréquente de colonies romaines, beaucoup de villes fédérées en Italie avaient conservé leur autonomie locale et leur indépendance administrative. Mais ces cités qui jouissaient du *jus Latii*, avaient à supporter de lourdes charges, des prestations en nature et en argent, et des levées de troupes. Après avoir contribué à la fortune et à la grandeur de Rome, ces peuples étaient pressurés de tous côtés, accablés d'impôts. Ils avaient participé aux mêmes dangers, aux mêmes peines que les Romains sans jouir des mêmes avantages. Ils voulurent en prendre leur part et demandèrent par la voix de Livius Drusus qu'on leur accordât la qualité de citoyens (en 663); la mort de ce tribun suivie du rejet de leur demande, fit éclater la révolte qui prit le nom de *guerre sociale* et mit Rome à deux doigts de sa perte. Les peuples italiques finirent cependant par être vaincus.

Mais Rome, après sa victoire, se montra généreuse et accorda ce qu'elle avait refusé auparavant. La loi *Julia de civitate*, rendue en l'an 664, accorda le droit de cité aux Latins et aux autres *socii nominis latini*, qui étaient restés fidèles à Rome ainsi qu'à ceux d'entre les révoltés qui avaient déposé les armes les premiers

sous cette condition expresse qu'ils adopteraient les lois romaines et deviendraient *populi fundi* (Cicéron, *pro Balbo,* 8; Festus, V° *Fundus*). Aussi plusieurs villes comme Naples et Héraclée refusèrent-elles d'abord de se soumettre à cette condition. Mais l'année suivante, la loi *Plautia Papiria* (665 de Rome) concéda le droit de cité à tous les habitants libres de l'Italie qui, dans un délai de soixante jours, manifesteraient devant le préteur leur volonté d'acquérir ce droit (Cicéron, *pro Archiâ,* 3, 4; Florus, III, 17, 18).

Les Lucains et les Samnites qui déposèrent les armes les derniers et n'avaient pas eu recours au bénéfice de la loi *Plautia Papiria* n'obtinrent le droit de cité qu'en 87 avant Jésus-Christ (Tite-Live, 71, 80; Vell. Paterc., II, 16).

Ces nouveaux citoyens ne furent pas répartis dans les trente-cinq anciennes tribus où leur nombre leur eût assuré une influence prépondérante, mais on créa pour eux huit nouvelles tribus appelées à voter les dernières dans les comices, ce qui rendit leur droit de suffrage à peu près illusoire, la majorité étant formée avant que leur tour fût venu (Appien, *De bell. civ.,* I, 49, 53, 68).

Nous avons vu au paragraphe précédent que le sort de l'Italie avait encore été amélioré sous un autre rapport par l'assimilation du sol italique à l'*ager romanus*, ce qui l'exemptait de tout impôt foncier et le rendait susceptible de propriété quiritaire (Aulu-Gelle, XVI, 4, 6, 13).

§ 4. — *Extension du droit de cité hors de l'Italie. Édit de Caracalla.*

Après les lois Julia et Plautia Papiria le droit de cité romaine ne fut plus seulement restreint dans les limites

de l'Italie, mais continuant sa marche progressive, il se répandit dans les provinces. Il se propagea d'abord, ainsi que nous l'avons déjà dit, par la création de municipes et de colonies, et finit par être accordé à des provinces entières.

César ayant d'abord donné le *jus Latii* à la Gaule transpadane, lui concéda le droit de cité en l'an 705. La Gaule cispadane l'avait déjà reçu à la suite de la guerre sociale. Dion Cassius (XLI, 24; XLIII, 39) rapporte que César accorda le droit de cité à beaucoup d'autres peuples, entre autres aux *Gaditani* en Espagne, ainsi qu'à toute la Sicile, et Cicéron nous apprend qu'Antoine fit confirmer cette concession par une loi (*ad Attic.,* XIV, 12; *Philip.,* I, 10).

Sous l'Empire, les concessions du droit de cité furent accordées avec une prodigalité exagérée, quelquefois pour des motifs futiles ou ridicules, souvent même elles devinrent l'objet d'un honteux trafic. C'est ainsi que nous voyons Claude, né à Lyon, octroyer largement ce droit à un grand nombre de Gaulois et d'Éduens (Tacite, IX, 23, 25), Néron couronné en Achaïe aux jeux olympiques, faire don à toute la province de la liberté et à ses juges de la cité romaine.

Malgré toutes ces concessions, au commencement du IIIe siècle, beaucoup de provinces n'en avaient pas encore été gratifiées. Mais, en fait, la condition des citoyens et des pérégrins tendait à s'uniformiser. D'une part, en effet, la condition des non citoyens s'était considérablement améliorée; beaucoup de villes provinciales jouissaient du *jus Latii;* quelquefois on avait concédé, par faveur spéciale, à des pérégrins le *jus connubii,* le *jus commercii,* et l'exercice de plusieurs des avantages de la loi romaine (Gaius, III, 93, 133; IV, 37).

D'autre part, le titre de citoyen avait beaucoup perdu de son prestige et de sa valeur par la grande extension qu'il avait prise, et aussi parce que les avantages qu'il conférait avaient eux-mêmes perdu de leur importance. Ainsi le *jus suffragii* amoindri graduellement n'était plus qu'un mot. Dès le commencement de l'Empire, les sénatus-consultes avaient remplacé les décisions des comices populaires; puis, peu à peu la volonté omnipotente des empereurs s'était substituée à toute autre [1].

Le *jus honorum* existait encore, mais, en fait, le peuple pour la nomination des magistrats ne faisait que ratifier les choix faits par le sénat ou l'empereur (Tacite, *Ann.*, I, 15). Le service militaire n'était depuis longtemps qu'une charge onéreuse à laquelle on cherchait à se soustraire par le remplacement [2]. Les droits privés subsistaient seuls dans leur plénitude, mais les citoyens romains ne les possédaient plus exclusivement.

En présence d'un pareil état de choses, amélioration de la condition des pérégrins et décadence du titre de citoyen romain, il ne restait plus qu'un pas à faire pour établir l'unité dans tout l'Empire. Caracalla le fit en déclarant citoyens tous les habitants des provinces soumises à la domination romaine.

Nous possédons très-peu de renseignements sur cette Constitution. Quelques textes seulement en font mention sans donner de détails. Ulpien nous l'indique par ces simples mots : « *In orbe Romano qui sunt, ex Constitutione imperatoris Antonini, cives romani effecti sunt* (L. 17, Dig., I, 5). On peut donc se demander comment

(1) Giraud, *Histoire du Droit romain*, p. 246.

(2) Naudet, *Journal des savants*, 12 avril 1877.

il se fait qu'une mesure qui nous paraît aussi grave, ait laissé si peu de traces de son existence. Il est probable que cela devait tenir au discrédit dans lequel était tombé le titre de citoyen, et au peu d'importance qu'y attachaient alors les contemporains, de telle sorte que cette grande révolution était déjà depuis longtemps accomplie dans les esprits et dans les mœurs au moment où elle fut introduite dans la législation.

Quelques doutes ont pu s'élever autrefois sur le nom de l'empereur auquel est due cette constitution : tandis qu'Ulpien l'attribue à Caracalla, Justinien la fait remonter à tort à Antonin le Pieux (Nov. 78, 5), mais il est bien reconnu aujourd'hui que si Ulpien avait voulu parler de ce prince, il aurait fait précéder son nom du mot : « *Divus* » que l'on donnait à tout empereur mort, et que puisqu'il a mis : « *Imperator,* » c'est qu'il s'agit de Caracalla sous lequel il vivait (Dion Cassius, liv. 77, § 9).

Il ne faut pas croire que cette mesure fut inspirée à Caracalla par une pensée philanthropique et généreuse. Elle fut imaginée dans un but exclusivement pécuniaire, afin de subvenir aux folles dépenses nécessitées par le luxe impérial et l'entretien des nombreuses armées que Rome était obligée de lever pour refouler les barbares, et contenir sous le joug les populations de son trop vaste empire. Une loi *Julia de vicesimâ* en 759, avait établi un impôt du 1/20 sur les successions et donations à cause de mort, laissées ou recueillies par les citoyens romains, ainsi que sur les affranchissements qu'ils faisaient. Caracalla commença par doubler la quotité de ces impôts en les portant au 1/10 et pour atteindre les provinciaux qui jusqu'alors y avaient échappé, il donna le titre de citoyens romains à tous les sujets de l'Empire.

Mais à propos de cette Constitution, nous avons deux questions à examiner : 1° Et d'abord à quelles personnes s'adressait-elle au moment où elle fut rendue? Certains auteurs, parmi lesquels MM. de Savigny, Hugo, Haubold, pensent que la loi ne faisant pas de distinction dut s'appliquer à tous les habitants libres de l'Empire, aux ingénus comme aux affranchis.

D'après une seconde opinion qui nous paraît préférable, cette Constitution ne fit pas acquérir le titre de citoyens romains aux esclaves, aux affranchis, ni à ceux auxquels certaines condamnations avaient enlevé cette qualité.

En effet, même après cette Constitution, il y eut encore dans l'Empire des esclaves et des individus devenus pérégrins par suite de condamnations, et la distinction des affranchis en Latins-Juniens et déditices ne fut supprimée que par Justinien (L. unic., § 12, C. VII, 6; L. unic., C. VII, 5).

Si l'on nous objecte que ces individus sont devenus tels par un fait postérieur à la Constitution, nous répondrons qu'il n'est pas vraisemblable qu'un acte conçu en termes généraux ait eu pour effet de porter atteinte à des matières spéciales telles que l'affranchissement et la législation pénale. Il n'est pas probable que cet acte ait, sans une disposition expresse, accordé aux affranchis une *restitutio natalium*, et aux condamnés une *restitutio in integrum*, laquelle ne s'accordait jamais par voie de mesure générale.

Nous croyons donc que la Constitution de Caracalla ne fit acquérir le titre de citoyens qu'aux habitants de l'Empire libres et ingénus.

Dans le système adverse, si l'on admet l'argument :

« *Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus,* » on en arrive à dire que les esclaves eux-mêmes sont devenus citoyens romains en vertu de cette Constitution; or, cette supposition est inadmissible.

2° Nous avons à nous demander maintenant si la Constitution de Caracalla a eu un effet définitif ou seulement temporaire?

Suivant un premier système, Caracalla étendant sa pensée dans l'avenir, aurait entendu lier indissolublement le titre de citoyen romain avec la qualité de sujet de l'Empire. L'argument principal de ce système est tiré d'une Novelle de Justinien, dans laquelle ce prince donnant à tous les affranchis le privilège de l'ingénuité, compare sa Constitution à celle de Caracalla et à celle de Théodose, qui accordait à tous les sujets de l'Empire le *jus liberorum* (Nov. 78, 5). Les Constitutions de Justinien et de Théodose ayant, dit-on, statué pour l'avenir, il doit en être de même de celle de Caracalla[1].

Cette opinion, très-critiquée, est à peu près abandonnée aujourd'hui, avec raison, croyons-nous. La conclusion qu'on tire de la comparaison faite par Justinien entre sa Constitution et celle de ses prédécesseurs, ne nous semble pas exacte. Les Constitutions de Justinien et de Théodose statuaient pour le présent et pour l'avenir; cela résulte clairement des termes mêmes de ces deux actes. Or, on ne trouve rien de semblable dans celle de Caracalla, et de ce qu'une Constitution a une portée générale et définitive à l'égard d'une certaine classe d'individus, on ne peut pas en conclure qu'une autre ait cette même portée, à moins qu'elle ne le dise clairement.

(1) Ortolan, *Édit. Labbé*, I, p. 324 et suiv.

Nous pensons donc que cette Constitution n'eut d'effet que pour le temps où elle fut rendue. Sans doute, les enfants des individus déclarés citoyens par Caracalla le furent eux-mêmes, mais ceux auxquels nous contestons la qualité de citoyens, ce sont les membres des nations incorporées à l'Empire après la Constitution de Caracalla[1]. Il est difficile d'admettre, en effet, que ce prince ait eu la prétention d'enchaîner par avance la liberté de ses successeurs par une mesure réglant la situation qu'auraient dans l'avenir les nouvelles provinces que l'Empire pourrait ajouter aux anciennes. De plus, il est très-certain qu'après Caracalla il y eut encore des pérégrins dans l'empire; nous en trouvons la preuve certaine dans une Constitution de Constantin, qui parle d'une femme ingénue et libre à laquelle on accorda le droit de cité romaine (L. 1, C. Théod., VIII, 13), et dans plusieurs diplômes militaires postérieurs à l'an 217, qui accordent à des vétérans le droit de cité et le *connubium* avec des femmes *peregrinæ conditionis* (Mommsen, *Corp. inscr.*, III, 2e partie, p. 892 et suiv.).

Sans doute, à l'époque où écrit Ulpien (L. 17, Dig., I, 5), c'est-à-dire peu de temps après la Constitution, il est exact de dire que tous les habitants de l'*orbis romanus* sont devenus citoyens, mais ce jurisconsulte ne dit pas et ne laisse même pas entendre qu'il en doive être de même dans l'avenir.

Cette Constitution n'en eut pas moins de grandes conséquences, puisqu'elle assimila les nouveaux citoyens aux représentants des plus anciennes familles romaines, tant au point de vue des droits privés que des droits politiques.

(1) Demangeat, I, p. 165; Maynz, I, p. 165; Accarias, I, p. 96.

Justinien abolit toute distinction entre les *cives* et les *peregrini;* nous savons aussi qu'il supprima, pour les confondre dans la grande masse des citoyens, les Latins-Juniens et les déditices (*Instit.*, I, t. V, § 3). Cependant, même après ce prince, il y eut encore des pérégrins dans l'empire : on rangea dans cette classe les individus qui, sans devenir esclaves, avaient été, à titre de peine, privés de leur qualité de citoyens; mais ils furent en très-petit nombre. Ce fut aussi sous Justinien seulement que disparut l'antique distinction du sol en italique et provincial qui avait subsisté même après la Constitution de Caracalla (LL. 1, 6, 7, 8, Dig., L. 15).

Désormais il n'y eut plus dans tout l'empire qu'un seul nom, qu'une seule patrie, qu'un seul gouvernement, qu'un seul droit, et nous ne trouvons en dehors que les Barbares.

CHAPITRE III.

De la perte du droit de cité.

Nous avons vu jusqu'à présent les différentes manières d'acquérir la cité romaine, les éléments dont elle se composait, le respect que ce titre imposait au début de l'histoire politique de Rome; nous avons étudié son extension progressive mais lente et parcimonieuse, en Italie d'abord, dans les provinces ensuite. Il nous reste maintenant à rechercher comment un citoyen romain pouvait perdre ce droit de cité. Nous trouvons énoncés dans Cicéron (1) deux principes qui furent admis de tout temps par le peuple romain, savoir : 1° que nul ne peut être privé malgré lui du droit de cité, et 2° que la loi n'empêche personne de changer de patrie. Il existe cependant des exceptions à ces deux principes, certains cas dans lesquels ce changement d'état peut se produire indépendamment de la volonté de l'intéressé. C'est ce que nous allons rapidement examiner.

(1) *Pro Balbo*, 11, 13; *pro Cæcinâ*, 33, 34; *pro Domo*, 29, 30.

La liberté, la cité, la famille, tels sont les trois éléments qui constituent l'état du citoyen romain, sa personnalité juridique, son « *caput* » (Gaius, I, 158-162; Ulpien, XI, 10-12). On appelle *capitis deminutio* tout changement d'état qui fait passer un individu d'une situation dans une autre; situation qui peut être moins bonne que la première, ce qui arrivera dans la « *maxima capitis deminutio,* » sorte de mort civile qui entraîne la perte de la liberté et de la cité, et dans la « *media capitis deminutio,* » d'où résulte seulement perte de la cité. Mais il est possible que la personnalité juridique d'une personne soit seulement transformée, comme cela se passe dans la « *minima capitis deminutio,* » qui résulte d'un simple changement de famille; il se peut même que cette transformation se résolve pour elle en une condition de fait meilleure et en une capacité juridique plus pleine (1). D'ailleurs, nous n'avons pas à nous occuper de cette dernière *capitis deminutio,* nous nous occuperons seulement de la *maxima* et de la *media,* qui font perdre la cité romaine.

SECTION I.

Maxima capitis deminutio.

§ I. — *Ex jure gentium.*

Il y avait *capitis deminutio maxima* toutes les fois qu'un Romain tombait en servitude, car un esclave ne pouvait avoir ni état ni personnalité juridique. Une des

(1) Accarias, I, p. 394; L. 11, Dig., liv. IV, tit. 5.

sources principales de l'esclavage était la guerre. Aucun droit ne régissait les relations entre Rome et les peuples qui n'avaient pas fait de traité avec elle ; la force brutale seule l'emportait (L. 5, Dig., XLIX, 15) ; même en pleine paix, un Romain qui tombait entre les mains des Barbares devenait légalement esclave. Mais il n'en était pas de même vis-à-vis des peuples unis à Rome par des liens d'amitié. Le Romain qui tombait entre leurs mains n'encourait l'esclavage que si la guerre avait été régulièrement déclarée entre les deux nations. Il fallait pour cela l'accomplissement de cérémonies solennelles, de rites sacrés dont était chargé le collège des Féciaux. De même le fait d'être capturé par des pirates ou des brigands, ou d'être fait prisonnier dans une guerre civile, ne pouvait qu'entraver l'exercice de la liberté sans entraîner l'esclavage de droit (L. 19, § 2; 21, § 1 ; 24, Dig., XLIX, tit. 15).

La *maxima capitis deminutio* pouvait résulter encore d'une autre cause. Les Romains avaient coutume de livrer à l'ennemi les citoyens qui s'étaient rendus coupables de certains faits tels que : outrages envers un ambassadeur ennemi (L. 17, Dig., liv. L, t. 7), conclusion sans autorisation d'un traité honteux que le Sénat refusait de ratifier (Tite-Live, IX, 10).

Mais qu'arrivait-il dans le cas où le peuple ennemi refusait de recevoir le citoyen qui lui était ainsi livré? (Tite-Live, IX, 11.) Ce refus du peuple ennemi avait-il pour effet de conserver au citoyen sa qualité, ou bien le rendait-il *peregrinus sine certâ civitate?* La question fut vivement discutée. Les uns pensaient que, dans ce cas, le citoyen repoussé n'était pas devenu esclave (1) (Cicéron,

(1) Cic., *Topic.*, c. VIII; Grotius, II, 21, § 5 ; Cujas.

pro Cæcinâ, 34). Les autres donnaient la solution inverse en faisant remarquer qu'il était dans la même situation qu'un condamné à l'*interdictio aquæ et igni* et qu'il était censé comme lui avoir été chassé de la cité. On pourrait, en faveur de ce système, invoquer le cas du consul Hostilius Mancinus qui, livré aux Numantins et repoussé par eux, revint à Rome. Il fallut une loi pour lui conserver sa qualité de citoyen romain (L. 17, Dig., L, t. 7), ce qui prouve qu'il ne l'avait pas recouvrée de plein droit.

Ainsi donc à l'origine la *maxima capitis deminutio* résultait certainement de l'esclavage, lequel faisait perdre et la liberté et la cité. Mais dans le dernier état du droit classique, on avait tempéré les conséquences rigoureuses de la captivité. En effet, de deux choses l'une : ou le captif mourait chez l'ennemi, et alors par suite d'une fiction tirée de la loi *Cornelia de falsis,* on le réputait mort au moment même où il avait été fait prisonnier, et par conséquent dans toute l'intégralité de ses droits (L. 18, Dig., XLIX, 15), ou bien, par un moyen quelconque, il rentrait sur le territoire romain, et alors, tel était du moins le fait ordinaire, la fiction du *postliminium* effaçait rétroactivement le temps de sa captivité (1).

§ 2. — *Ex jure civili.*

On pouvait encore encourir la *maxima capitis deminutio* et perdre la liberté ainsi que la cité, par suite d'une cause de servitude résultant du droit civil. Les quatre premiers modes que nous allons étudier, qui existaient dans l'ancien droit romain, tombèrent en désuétude à la

(1) Accarias, I, p. 396; *Instit. de Just.,* I, tit. 12, § 5.

fin de la République; il n'en est plus question dans le droit classique.

1° Nous avons vu, en étudiant le *jus censendi,* que l'esclave acquérait la liberté et la cité par le seul fait de son inscription sur les registres du cens avec le consentement de son maître. A l'inverse, le citoyen qui omettait cette formalité, alors importante, tombait en esclavage; on le punissait ainsi d'avoir voulu se soustraire aux charges qui en résultaient (Ulpien, XI, 11; Cicéron, *pro Cæcinâ,* 34). Cette cause d'esclavage dut naturellement disparaître quand l'institution du cens tomba elle-même en désuétude.

2° Le citoyen qui cherchait à se soustraire au service militaire, par une mutilation, par exemple, ou en ne se rendant pas à l'appel au jour marqué, pouvait être vendu comme esclave : « *Quia populus romanus judicat non esse eum liberum qui, ut liber sit, adire periculum noluit,* » dit Cicéron (*pro Cæcinâ,* 34).

3° D'après la loi des XII Tables, le voleur pris en flagrant délit « *fur manifestus* » pouvait être battu de verges et attribué comme esclave à celui qu'il avait volé (Aulu-Gelle, *Nuits att.,* XI, 18; XX, 1; Gaius, III, 189). Cette cause d'esclavage fut supprimée par le droit prétorien qui la considéra comme trop rigoureuse, et remplacée par la peine du quadruple.

4° A l'origine, le débiteur condamné qui n'avait pas exécuté sa condamnation dans le délai légal de trente jours, était attribué, par le préteur, au créancier qui l'in-

carcérait dans sa maison. Au bout d'un nouveau délai de soixante jours, s'il n'avait pas satisfait son créancier, il pouvait être mis à mort, ou vendu comme esclave *trans Tiberim* (Aulu-Gelle, XX, 1; L. XII, Tab., III, 1-3). Cette peine d'une sévérité exagérée disparut dès le commencement du v^e^ siècle.

Il ne resta plus sous l'Empire que les causes d'esclavage *jure civili* suivantes, lesquelles demeurèrent en vigueur jusqu'à Justinien.

1° Les condamnations à la peine capitale *ad bestias, ad metallum,* etc., entraînaient la perte de la liberté et de la cité (L. 17, pr. Dig., liv. XLVIII, tit. 19), à partir du moment où elles étaient devenues irrévocables par l'expiration du délai d'appel ou le rejet d'appel (LL. 21, 29, Dig., XLVIII, tit. 19). Par exception, les femmes condamnées à temps *ad metallum* ne perdaient pas la cité (L. 8, § 8, Dig., XLVIII, 19). Ces individus n'ayant pas de maître, étaient appelés *servi pœnæ;* ils étaient plutôt assimilés à des esclaves que réellement esclaves. Justinien (en 538), par un motif d'humanité et sous l'influence du Christianisme, qui tâchait d'introduire l'indissolubilité du mariage dans les mœurs romaines, décida que désormais les condamnés *ad metallum* conserveraient leur liberté, et que, par conséquent, leur mariage ne serait pas dissous (1). Cette décision fut probablement étendue à toutes les condamnations entraînant perte de la liberté. Mais nous pensons que le condamné perdait néanmoins son droit de cité.

(1) Nov. XXII, 8; Accarias, 2^e^ édition, I, p. 73.

2° Nous avons vu que l'esclave affranchi, tout en acquérant la liberté et la cité, continuait à devoir au *manumissor* certains services déterminés (*operæ*), ainsi que des égards *obsequia;* mais en principe il ne pouvait plus être remis en servitude.

La loi *Ælia Sentia* permit au patron d'intenter une accusation criminelle contre son affranchi ingrat, et de le faire condamner à une peine proportionnée à la gravité du délit, telle que la relégation ou le travail dans les mines (L. 70, Dig., liv. L, tit. 16; L. 30, liv. XL, tit. 9).

L'empereur Claude, le premier, décida que l'affranchi qui intenterait contre son patron une question d'État retomberait en esclavage. Une proposition en ce sens émise par le Sénat, fut votée sous le règne de Commode. Dès lors, l'affranchi qui était condamné pour ingratitude envers son patron, redevenait esclave, mais il fallait plusieurs conditions, savoir : que l'affranchissement ait été spontané de la part du patron et non fait en exécution d'un fidéicommis (L. 1, C. VI, 7); que l'ingratitude ait été manifestée par des faits d'une certaine gravité; enfin, que la sentence fût prononcée par le magistrat après enquête (L. 2, C. VI, 7). Au Bas-Empire, la décision de Commode fut étendue aux affranchis ingrats envers les héritiers du patron et aux enfants de l'affranchi ingrats envers le patron (L. 3, 4, C. VI, 7). Cette cause de servitude subsista jusqu'à Justinien qui la supprima.

3° En vertu du sénatus-consulte Claudien, la femme libre qui, en parfaite connaissance de cause, entretenait des relations illicites avec l'esclave d'autrui (*contubernium*), et persistait malgré trois avertissements du maî-

tre, tombait en esclavage. Il fallait un jugement du magistrat pour prononcer l'asservissement au profit du maître de l'esclave (Paul, II, 21, § 17). Par exception à cette règle, la femme qui fréquentait l'esclave d'une ville municipale devenait esclave de plein droit, car personne ne pouvait faire les trois sommations et requérir le jugement du magistrat.

Cependant, dans certains cas exceptionnels, à cause de considérations morales impérieuses, le sénatus-consulte ne s'appliquait pas. Ainsi, quand le maître de l'esclave était l'affranchi de la femme coupable, il n'était pas possible que celle-ci devînt l'esclave de son propre affranchi (Paul, II, 21 A, § 13). Il en était de même lorsqu'une femme avait entretenu des relations avec l'esclave de son fils (Paul, II, 21 A, § 16). Enfin, dans le cas où la femme en puissance paternelle avait tout laissé ignorer à son père, ou avait agi malgré son opposition, l'application du sénatus-consulte eût entraîné la dissolution de la puissance paternelle par le fait de l'enfant, ce que les lois romaines n'admettaient pas (Paul, II, 21, § 9). Justinien abolit le sénatus-consulte Claudien.

4° Il arrivait souvent qu'abusant du principe qui déclarait la liberté inaliénable, un homme libre se faisait vendre par un autre comme esclave, pour partager avec lui les bénéfices, puis la vente faite et le prix payé, il invoquait sa qualité d'homme libre et se faisait mettre en liberté. Pour empêcher une fraude semblable, on décida que, contrairement au principe, mais en faveur de l'équité, l'homme libre qui se serait livré à ce trafic honteux deviendrait réellement esclave (L. 5, § 1, Dig. I, 5). Mais pour que ce résultat eût lieu, il fallait

que celui qui s'est laissé vendre connût vraiment sa condition d'homme libre, qu'il fût âgé de vingt ans, et que le prix eût été payé (L. 7, § 1, Dig., XL, 12). Il fallait de plus que l'acheteur fût de bonne foi et le vendeur de mauvaise foi. Si l'acheteur était de mauvaise foi il ne méritait aucune protection; il était même coupable du crime de *plagium* et passible d'une condamnation *ad metallum* (*Instit.*, IV, 18, § 10; LL. 1, 7, Dig., XLVIII, 15).

Qu'arrivait-il si un individu, Primus, ayant acheté de mauvaise foi un homme libre, l'avait revendu à Secundus qui était de bonne foi et avait payé son prix? Paul (L. 33, Dig., XL, 12) nous dit que la *proclamatio ad libertatem* ne sera pas possible contre le sous-acheteur de bonne foi, Secundus. Ainsi donc l'homme libre qui s'est laissé vendre frauduleusement à deux acheteurs successifs dont un seul est de bonne foi sera néanmoins esclave, mais on se demande s'il appartiendra pour moitié à chacun ou pour le tout à l'acheteur de bonne foi? Ulpien (L. 7, § 3, Dig., XL, 12) adopte la première solution, mais nous pensons avec Paul (L. 5, Dig., XL, 13) qu'il est préférable d'adopter la seconde opinion car l'acheteur de mauvaise foi ne mérite aucune faveur puisqu'il est coupable et passible d'une peine. Cette cause de servitude est très-ancienne; elle subsista jusqu'à l'empereur Léon qui l'abrogea (*Imper. Leonis constit.*, LIX).

SECTION II.

Media capitis deminutio.

Après avoir vu comment le citoyen romain pouvait perdre la cité en perdant la liberté, nous allons examiner maintenant comment il perdait la cité tout en conservant la liberté. Il encourait alors une *media capitis deminutio.* Ce fait pouvait résulter de certaines condamnations prononcées contre ceux qui s'étaient rendus coupables de crimes graves. Telles étaient : l'interdiction de l'eau et du feu, la déportation et la condamnation aux travaux publics à perpétuité (*Instit.,* § 2, I, 16; L. 17, § 1, Dig., XLVIII, 19). La cité romaine se perdait encore par une abdication volontaire.

§ 1. — *Perte de la cité résultant de condamnations.*

Interdiction de l'eau et du feu. — Cette peine, qui existait seule sous la République, avait pour effet de forcer le condamné à quitter le territoire romain, et à chercher un asile dans un autre pays. Incapable de participer aux cérémonies religieuses et à tous les actes de la vie publique, privé des deux choses les plus nécessaires à la vie et de la protection des lois, celui-ci devait, en effet, se dépouiller lui-même de sa qualité de citoyen par un exil volontaire. On conservait ainsi une fidélité plus apparente que réelle au principe d'après lequel nul ne pouvait être privé malgré lui de son droit de cité. Mais il ne cessait d'être citoyen romain que du jour où il avait été accueilli dans une cité étrangère

(Cicéron, *pro Domo,* 30). Le citoyen accusé d'un crime entraînant cette peine pouvait, sans attendre sa condamnation, quitter sa patrie et chercher un refuge à l'étranger; il encourait encore dans ce cas la perte de la cité romaine.

Déportation. — Ce fut probablement au commencement de l'Empire que fut introduite cette peine qui remplaça peu à peu l'*interdictio aquæ et igni* avec laquelle elle se confondit (Tacite, *Annales,* VI, 30), mais elle eut des conséquences plus graves (L. 2, § 1, Dig., XLVIII, 19). Le condamné, en effet, devait quitter Rome et se rendre dans une île soumise à la domination romaine où il restait libre, mais dont il ne pouvait sortir sous peine de perte de la liberté ou même de mort; il devenait « *peregrinus sine civitate* » (L. 4, 28, § 13, Dig., XLVIII, 19).

Sous l'Empire la déportation comme l'*interdictio aquæ et igni* entraînaient la dénationalisation dès qu'elles étaient devenues définitives. Mais pas plus qu'auparavant elles ne touchaient à la liberté. C'est ce que nous dit Justinien (*Instit.,* I, 16, § 2) : « *Cum civitas quidem amittitur, libertas vero retinetur.* » Seulement c'était plutôt une liberté de droit que de fait, car en réalité, le condamné n'en pouvait guère user. Cependant un texte du Digeste (L. 5, § 3, liv. L, tit. 13) et un texte du Code (L. 2, liv. II, tit. 16) paraissent combattre cette idée et décider que ces condamnations entraînaient non-seulement la perte de la cité, mais encore de la liberté. Mais la contradiction n'est qu'apparente. Ces textes ne parlent que de la liberté civile qui découle du droit de cité, puisque le condamné ne pouvait pas rentrer à Rome

(Gaius, I, 128), tandis que Justinien dans les *Institutes* entend parler de la liberté du droit des gens qu'il oppose à l'esclavage.

Il ne faut pas confondre la déportation avec la relégation, espèce de bannissement moins rigoureux qui pouvait n'être que temporaire et n'entraînait jamais la perte de la cité (L. 7, § 2; 14, § 1, Dig., XLVIII, 22). Le condamné n'était pas nécessairement envoyé dans un lieu déterminé, il devait seulement ne pas paraître à Rome ni dans certaines provinces; il pouvait dire comme Ovide, ainsi exilé sur les rivages de l'Euxin : « *Nec mihi jus civis, nec mihi nomen abest.* »

La peine des travaux publics à perpétuité qui apparaît sous l'Empire (L. 17, § 1, Dig., liv. XLVIII, t. 19) emportait, comme la déportation et l'interdiction, la perte de la cité romaine pour celui qui l'avait encourue.

Le citoyen privé de ce titre par l'une des peines précédentes, était frappé d'une déchéance semblable à celle qu'entraînait jadis en droit français la mort civile; il devenait « *peregrinus sine civitate,* » et cessait d'être régi par les règles du droit civil pour être soumis à celle du *jus gentium.* Tous ses *jura agnationis* et même d'après Justinien (*Instit.,* I, 16, § 6) ses *jura cognationis* s'éteignaient. En principe, son mariage subsistait, mais il ne valait plus que comme mariage du droit des gens; la puissance paternelle était dissoute (Gaius, I, 131); son testament devenait *irritum* (Gaius, II, 145); ordinairement enfin, ses biens étaient confisqués (Tite Live, III, 58).

En dehors des cas entraînant la *media capitis deminutio* que nous venons d'énumérer, le droit romain ne reconnaissait pas d'autre mode légal de dénationalisation. On trouve, il est vrai, dans l'histoire romaine, quelques

rares exemples de la privation du droit de cité prononcée arbitrairement en vertu de la seule volonté et de l'omnipotence des autorités publiques. C'est ainsi que Sylla, pendant sa dictature, dépouilla certains municipes de leur droit de cité (Cicéron, *pro Domo*, 30), et que Septime-Sévère en priva les habitants de Naplouse en Palestine. Nous pourrions citer quelques autres faits de ce genre, mais ce ne sont là que des actes isolés, constituant des illégalités et des excès de pouvoir qui ne peuvent pas prévaloir contre le droit, et dont on ne saurait conclure que les dépositaires du pouvoir souverain à Rome eurent jamais le droit de les accomplir.

§ 2. — *Abdication volontaire de la cité romaine.*

La renonciation au droit de cité se faisait sous deux formes différentes : la *dicatio* et le *postliminium*.

La *dicatio* avait lieu quand on transportait son domicile dans une cité étrangère avec l'intention de s'y fixer, et que l'on y était agréé comme citoyen (Cicéron, *pro Balbo*, 11; *pro Cæcinâ*, 34; *pro Archiâ*, 5). Il était en effet de principe à Rome que personne ne pouvait avoir deux nationalités simultanément : « *Duarum civitatum civis esse, nostro jure civilis nemo potest.* » Peu importait du reste comment, ni à la suite de quelles circonstances on acquérait une nationalité nouvelle. Le transfuge, le déserteur devant l'ennemi, était puni de peines sévères (L. 38, § 1, Dig., XLVIII, 19); mais il ne perdait pourtant pas la liberté, il n'encourait que la *media capitis deminutio* (L. 15, Dig., XXVI, t. 1 et l. 5 pr., § 1, Dig. IV, 5). Gaius (I, § 131) nous dit que lorsqu'un citoyen romain quittait sa patrie pour aller dans une cité latine, il per-

dait le droit de cité romaine pour acquérir le *jus Latii* à partir de sa déclaration, mais cette règle ancienne tomba probablement en désuétude de bonne heure.

Il ne faut pas confondre le *jus civitatis* avec le *jus originis*. Tout citoyen romain pouvait avoir outre son droit de cité à Rome, un droit de cité d'un ordre inférieur qu'on appelait *jus originis*, lequel pouvait coexister avec le premier. C'est ainsi que Cicéron était citoyen romain et bourgeois de Tusculum.

Voici maintenant en quoi consistait le second moyen d'abdiquer la cité romaine, le *postliminium*. Un étranger captif à Rome et devenu esclave par le fait même de sa captivité, étant affranchi par son maître, devenait citoyen romain. Il restait libre néanmoins de retourner dans sa patrie d'origine. S'il usait de ce droit, il recouvrait son ancienne nationalité, mais perdait par cela même le droit de cité romaine (L. 5, § 3, Dig., liv. XLIX, tit. 15).

CHAPITRE IV.

Réintégration dans la qualité de citoyen.

§ 1. — *Du jus postliminii.*

Quand un citoyen romain avait perdu cette qualité par l'un des modes énumérés au chapitre précédent, il avait deux moyens de la recouvrer : le *jus postliminii* et la *restitutio in integrum*. Le *postliminium* était le privilège en vertu duquel un citoyen revenu de captivité était rétabli avec effet rétroactif dans tous ses droits et considéré comme n'ayant jamais perdu le droit de cité (*Instit.*, I, 12, § 5).

On a beaucoup discuté sur l'origine de cette expression. Nous croyons avec Justinien et Scévola qu'elle doit venir de : « *limen* » seuil, parce qu'on assimile la frontière de l'Empire au seuil d'une maison : peu importe du reste quelle en est l'étymologie. Pour que le *postliminium* puisse s'appliquer, il faut que le romain soit tombé entre les mains de peuples avec lesquels la guerre ait été régulièrement déclarée (L. 24, Dig., XLIX, 15). Par exception

les citoyens tombés entre les mains des Barbares et devenus leurs esclaves, même en pleine paix, pouvaient user du *jus postliminii*. Mais ceux qui avaient été faits prisonniers par des insurgés, des rebelles ou des pirates, n'étaient pas esclaves en droit et n'avaient pas besoin de la fiction du *postliminium*. Si le *jus postliminii* rendait au citoyen romain tous ses droits et toutes ses prérogatives, sa puissance paternelle, ses droits de tutelle et de patronage, il ne confirmait pas les actes qu'il avait pu faire pendant sa captivité. Ainsi le testament qu'il avait fait pendant ce temps était nul en principe et devait être refait, s'il possédait une chose *usucapiendi causâ*, l'usucapion avait été interrompue; de même encore son mariage était dissous (L. 1, Dig., XXIV, 2; LL. 8, 15, § 4; 14, § 1, Dig., XLIX, 15) et devait être célébré de nouveau à moins que les deux époux n'eussent été captifs ensemble.

Deux conditions étaient nécessaires pour pouvoir invoquer le *jus postliminii* :

1° Le captif devait être effectivement de retour sur le territoire romain ou sur le sol d'une nation amie, peu importait du reste comment s'était effectué son retour : que ce fût par la ruse, la force ou par suite d'une victoire de ses compatriotes (L. 5, § 1, 19, § 3, Dig., XLIX, 15).

2° Le captif devait revenir dans sa patrie avec l'esprit de retour (L. 5, § 3, Dig., liv. XLIX, tit. 15). C'est pourquoi Régulus, renvoyé à Rome par les Carthaginois pour traiter de la paix et lié par le serment qu'il avait fait de retourner en Afrique, ne pouvait pas jouir du *postliminium*.

Certains prisonniers de retour ne pouvaient jamais invoquer le *jus postliminii*. Tels étaient :

1° Les transfuges (L. 19, § 4, Dig., XLIX, 15), c'est-à-

dire ceux qui s'échappaient pendant une guerre, les déserteurs devant l'ennemi, ceux qui avaient abandonné leur patrie même en temps de paix pour se réfugier chez les Barbares. Si le transfuge était un esclave, on admettait le *jus postliminii* en faveur du maître.

2° Les Romains vaincus qui s'étaient rendus à discrétion (Paul, L. 17, Dig., XLIX, 15; L. 19, C. VIII, 51).

3° Les prisonniers à qui une des clauses du traité avait refusé le *jus postliminii* (L. 12, p., Dig., *eod. tit.*).

4° Ceux qui admis au contraire, à profiter du *jus postliminii* dans un délai déterminé avaient préféré rester chez l'ennemi (L. 20, pr. Dig., *eod. tit.*).

5° On privait encore du *postliminium* les individus qu'on en jugeait indignes, en refusant de les recevoir dans leur ancienne patrie (L. 4, Dig., *eod. tit.;* Cicéron, *de Oratore,* I, 40).

6° Enfin les *redempti* tant que durait le droit de rachat, ne jouissaient pas du *jus postliminii* qui demeurait en suspens. On appelait ainsi des prisonniers de guerre qui ayant été rachetés par un individu, n'avaient pas encore remboursé le prix de leur libération et demeuraient en sa possession jusqu'à l'entier acquittement de leur dette (L. 17, C. VIII, 51; L. 12, § 11, L. 20, § 2, Dig., liv. XLIX, t. XV).

Le droit du *redemptor* s'éteignait par le remboursement du prix de rachat, sa renonciation, l'expiration d'un délai de cinq ans, ou la mort du *redemptus.* Celui-ci mourait alors libre et citoyen par l'effet du *postliminium* qui s'opérait à ce moment.

§ 2. — *De la Restitutio in integrum.*

Quand la perte de la cité résultait d'une condamnation entraînant, soit la *maxima*, soit la *media capitis deminutio* le condamné pouvait, en vertu d'un bénéfice accordé par le prince, recouvrer la qualité de citoyen romain. C'est ce qu'on appelait la *restitutio in integrum*, sorte de réhabilitation dont les effets étaient plus ou moins étendus.

L'*in integrum restitutio per omnia* restituait le comdamné dans la plénitude de ses droits antérieurs (*Inst.*, I, 12, § 1). Ainsi, chef de famille il recouvrait la puissance paternelle, patron, il reprenait ses droits de patronage et de succession sur ses affranchis; débiteur il pouvait être poursuivi par ses créanciers; fils de famille il retombait sous la puissance paternelle, enfin héritier il recueillait une succession ouverte en sa faveur pendant sa peine (Paul, IV, 8, § 24; L. 13, C. IX, 51).

Dans d'autres cas, la restitution pouvait n'être que partielle et laisser subsister notamment l'émancipation des enfants, opérée par la *capitis deminutio* du père (LL. 6, 9, C. IX, 51); de même les militaires exilés ou déportés ne recouvraient pas leurs grades; le fils de famille restait libéré de la *patria potestas;* le débiteur était à l'abri des poursuites de ses créanciers (LL. 2, 3, Dig., XLVIII, 23), mais dans tous les cas cette restitution rendait au condamné sa qualité de citoyen.

Disons en terminant que le citoyen romain qui avait perdu son droit de cité par abdication volontaire ou par

l'effet du *postliminium* ne pouvait recouvrer son ancienne nationalité qu'en se conformant aux règles prescrites pour les étrangers d'origine que nous avons étudiées au cours de ce travail.

DROIT FRANÇAIS

DE L'ACQUISITION

DE LA

QUALITÉ DE FRANÇAIS

DROIT FRANÇAIS.

DE L'ACQUISITION
DE LA QUALITÉ DE FRANÇAIS.

NOTIONS GÉNÉRALES.

Au point de vue philosophique, une nation n'est pas une agglomération d'individus soumis à un même gouvernement par le hasard de la conquête ou le caprice des traités : c'est un groupe d'hommes unis par la similitude de la race et du langage, par la communauté des goûts, des sympathies et des usages. Mais, au point de vue juridique, le seul qui doit nous occuper ici, il faut faire abstraction de tout ce qui est affaire de sentiment et ne plus regarder les intérêts réciproques qui unissent entre eux les hommes d'une même nation, mais seulement le lien de droit qui rattache chaque individu au gouvernement dont il relève. A ceux qui sont unis à lui par ce *vinculum juris,* l'État accorde une aptitude à jouir de certains droits et avantages, mais, en revanche, il exige d'eux l'accomplissement de certains devoirs, la soumission à certaines charges. Quant aux étrangers qui sont

exempts de ces devoirs et de ces obligations, il est naturel qu'ils ne participent pas non plus à tous les avantages que cet État confère. Sans doute, il est conforme à l'équité naturelle qu'ils trouvent, dans le pays où ils veulent séjourner, la jouissance de certains droits, surtout à une époque où les besoins du commerce et la facilité des communications rendent les relations internationales fréquentes et nécessaires. Mais il nous semble que toute égislation doit se placer entre deux écueils opposés : d'une part, une rigueur excessive vis-à-vis des étrangers, telle qu'elle se rencontre dans les sociétés antiques, au début de toute civilisation, et chez les peuples qui méconnaissent le principe de la liberté individuelle; d'autre part, une tendance exagérée à vouloir assimiler l'étranger au national, ce que fit notre législateur pendant la période révolutionnaire, et comme le prêchent certains utopistes modernes.

Quand une nation existe, elle ne doit pas s'éteindre avec la vie des hommes qui l'ont formée; sans cesse de nouveaux membres viendront remplacer ceux qu'elle aura perdus, elle se perpétuera de différentes manières : par la naissance des enfants des nationaux, par l'admission à la nationalité des étrangers qui en seront jugés dignes ou qui se trouveront dans les conditions déterminées d'avance par la loi, enfin, par l'annexion de nouveaux pays résultant soit de la conquête, soit de la convention.

Mais cette qualité de national ne doit pas être indélébile. Nous avons déjà vu que la législation romaine reconnaissait à tout citoyen le droit d'abdiquer sa nationalité d'origine; il en est de même dans notre législation moderne. Il n'est pas d'une politique habile pour un État de maintenir à un individu malgré lui la qualité de na-

tional : le système de l'allégeance perpétuelle que l'Angleterre a pratiqué jusqu'au bill du 12 mai 1870, et qui est encore en vigueur dans certains pays, n'a pas seulement pour effet de multiplier les conflits de nationalité, il retient malgré eux dans un pays des hommes qui ne seront que de mauvais citoyens et chercheront tous les moyens de secouer un joug qui leur est odieux.

Mais si l'on peut changer de nationalité, la volonté de le faire doit être parfaitement claire : il ne suffit pas d'émigrer dans un pays voisin pour dire qu'on n'appartient plus à son ancienne patrie pas plus qu'on ne pourrait soutenir qu'on appartient à un nouveau pays par cela seul qu'on y a mis le pied. Certains pays admettent cependant ce dernier principe, d'où résulte pour ces individus une situation anormale et fausse, entraînant des conflits incessants et faisant naître des obligations incompatibles; l'homme qui aurait deux patries ne saurait exercer ses droits ou accomplir ses devoirs dans l'une d'elles, sans les abandonner dans l'autre. On ne peut pas plus faire partie de plusieurs patries qu'on ne peut appartenir à plusieurs religions.

Enfin, avec ces deux principes qu'on peut changer sa nationalité d'origine, mais qu'on ne doit pas appartenir à deux pays à la fois, il faut encore combiner cette autre règle que nul ne peut rester sans nationalité. Chacun de nous a besoin, en effet, pour son éducation, pour la formation physique et intellectuelle de son être, du concours de ses semblables; il leur doit, en compensation, de se soumettre aux mêmes obligations. La société étant donc aussi indispensable à l'homme que la famille, le droit des gens ne peut admettre qu'un homme vive en dehors de tout État. Malheureusement, en fait, il existe

en France, comme dans beaucoup d'autres pays, surtout dans les départements frontières, des familles entières qui n'appartiennent à aucune nationalité.

Ces individus que les allemands appellent des *heimathlos*, établis quelquefois depuis plusieurs générations dans un pays, y vivent tranquillement, s'y enrichissent et jouissent des avantages accordés presque partout aux étrangers; mais « viennent les charges, vienne l'obligation du jury et du service militaire, alors ils sont étrangers et revendiquent bien haut leur extranéité » (Demolombe, I, n° 172).

On peut donc se demander quelle est la condition de ces individus.

Un premier système, s'appuyant sur l'article 17, n° 3, du Code civil, *à contrario*, les déclare naturalisés par l'effet de cette longue résidence en France; qui les fait souvent considérer comme Français. En effet, dit-on, si un national perd la qualité de Français par tout établissement fait à l'étranger, sans esprit de retour, réciproquement ne doit-on pas considérer comme Français ceux qui se sont établis sans esprit de retour sur notre territoire?

D'après Proud'hon, qui les appelle *incolats* (T. I, p. 190-202), ils auraient une situation mixte et très-mal définie : ils formeraient une classe intermédiaire entre les Français et les étrangers; leur état et leur capacité personnelle seraient réglés par la loi française; leurs enfants naîtraient français, mais leur succession serait régie par la loi étrangère.

Ce système nous paraît arbitraire et il nous semble plus naturel de les considérer et de les traiter comme étrangers. L'ex-français, qui est assurément plus digne d'intérêt et de faveur que ces individus, ne recouvre la

qualité de français qu'en se fixant en France avec l'autorisation du gouvernement. Si l'on admet l'argument tiré de l'article 17-3°, on crée sans droit une naturalisation tacite en dehors des conditions ordinaires et des règles positives qui régissent la matière.

Nous accusera-t-on d'injustice et de sévérité à l'égard d'individus qui ont peut-être rendu des services à la France, qui y ont exercé des fonctions, ou qui ont, sans contestation, supporté les charges qui incombent aux nationaux? Nous répondrons qu'il ne faut pas se laisser séduire par des considérations trop généreuses et souvent dangereuses, que, de plus, ces étrangers n'ont qu'à s'en prendre à eux-mêmes du sort qui leur est fait. Ils pouvaient très-facilement acquérir la qualité de français, ils ne l'ont pas fait, qu'ils subissent les conséquences de leur négligence. Ils ne peuvent pas prétendre vivre toujours dans un état de fraude vis-à-vis de la loi française et même de leur propre loi nationale; seulement s'ils sont nés en France, ils pourront invoquer le bénéfice de l'article 9 (C. Civ.). Quant à leur capacité personnelle, tant qu'ils n'auront pas été naturalisés et s'ils n'appartiennent en réalité à aucun pays, elle devra être régie par la loi française (Demolombe, I, p. 203; Trib. de la Seine, 21 août 1867). Certains pays, notamment la Suisse (art. 56, Constitution fédérale de 1848) et l'Allemagne (art. 83, de la Constitution de 1874, et loi du 3 décembre 1850) ont pris des mesures énergiques de répression contre ces individus. Pour prévenir cette situation anormale, une règle générale de droit international devrait interdire toute dénationalisation qui ne serait pas suivie d'une naturalisation dans un pays étranger.

PREMIÈRE PARTIE.

APERÇU HISTORIQUE.

La législation qui nous régit aujourd'hui n'est pas une œuvre nouvelle, composée de principes arbitraires et sortie toute faite de l'imagination des législateurs de 1804, ainsi qu'on voudrait quelquefois le faire croire. C'est sous une forme appropriée aux institutions et aux mœurs actuelles le résumé des vieilles règles de droit que la tradition nous a transmises. Les Codes, en effet, se font avec le temps et ne sont pas l'œuvre d'un jour.

Aussi avant d'aborder l'étude de notre matière dans le Code civil, nous a-t-il paru intéressant et utile d'indiquer, à grands traits, comment dans notre ancien droit on pouvait acquérir la nationalité française.

Nous dirons d'abord quelques mots du droit germanique, nous passerons ensuite à l'étude de notre nationalité sous l'empire des Francs, puis pendant la période féodale et enfin pendant ce vaste espace de plusieurs siècles qui s'étend de la Féodalité à la Révolution, et que nous appellerons l'époque monarchique; nous terminerons cet aperçu historique par une rapide esquisse du droit intermédiaire.

§ 1. — Droit Germanique.

Chez les Germains, auxquels il faut remonter pour trouver l'origine des Francs, nous voyons les membres d'une même nation groupés en tribus et les tribus en familles, petites associations politiques s'unissant souvent pour faire la guerre sous la conduite d'un chef commun, mais vivant indépendantes et libres pendant la paix.

Il ne suffirait pas pour faire partie de la tribu, de naître d'un père germain et de remplir certaines conditions déterminées par la loi, il fallait encore un vote de l'assemblée des guerriers, car il fallait être capable de porter les armes, et ceux-là seuls qui étaient investis de la puissance publique pouvaient donner le droit d'y participer (Tacite, *de Morib. German,* § 13).

La famille, association plus restreinte, se composait d'individus unis entre eux par les liens d'une étroite solidarité; chacun était responsable des fautes commises par l'un des autres membres, et, à l'inverse l'association toute entière devait venger l'injure faite à l'un d'eux (1).

Mais la responsabilité de la famille finit par n'être plus qu'une responsabilité purement civile, laquelle se bornait au paiement d'une somme d'argent appelée *wergeld* (2).

L'étranger (*warganeus*) qui ne faisait partie d'aucune

(1) F. de Coulanges, p. 332, 342; Le Huëron, *Institut. carolingiennes*, p. 60 et 370; Canciani, IV, p. 338.

(2) Villey, *Précis de Droit criminel*, p. 23; Rossi, *Droit pénal*, p. 12 et suiv.

de ces associations se trouvait donc sans défense et sans droit tant qu'il n'avait pas trouvé quelqu'un qui consentît à se porter son garant pour les méfaits qu'il pourrait commettre. Or, comme les Germains avaient une sorte de culte pour l'hospitalité, il suffisait à un étranger de passer trois nuits consécutives sous le toit d'un Germain pour acquérir un droit inviolable à sa protection. Dès lors il devenait l'hôte de la famille, et pouvait vivre en toute liberté dans la tribu, mais là se bornait son droit, et en somme, sa situation était assez précaire puisque son hôte pouvait à son gré rompre le lien de patronage (1).

L'étranger qui voulait obtenir l'exercice des droits publics et privés devait être investi d'une sorte de naturalisation laquelle s'acquérait par une résidence de douze mois sur le territoire de la tribu sans que personne y fît opposition (*Lex Salica*, tit. 47, nos 1 et 4). Après ce stage il était assimilé au Germain sous le rapport des droits civils et de famille; il pouvait exercer le droit de vengeance privée, le droit de partage des terres, mais il ne jouissait pas encore des droits politiques. Pour les acquérir il devait en être investi par une décision spéciale du *mallum*, assemblée générale des guerriers, délibérant sous la présidence de leurs chefs sur les affaires de l'Etat.

§ 2. — Époque franque.

Il est probable que la solidarité qui existait entre les membres de la tribu germaine subsista chez les Francs

(1) Dalloz, *Droits civils*, n° 14; Demangeat, *Hist. de la condition civile des étrangers en France*, p. 22.

établis en Gaule, mais ceux-ci, au lieu d'assujétir les étrangers à leurs institutions, leur laissèrent leurs lois nationales (Thorissen, *Compte rendu de l'Acad. des sciences morales et polit.*, 1879, p. 50). En vertu de ce principe et comme à l'origine, la Gaule se trouva remplie de peuples de races différentes, ayant leurs coutumes et leurs lois particulières, il ne pouvait pas être question de leur imposer une législation unique. Ce fut ce qui amena le système de la personnalité des lois, système en vertu duquel chaque individu suivait sa loi d'origine pourvu qu'elle fût reconnue dans l'Empire (Klimrath, *Hist. du droit français*, I, p. 44; Pardessus, loi Salique, p. 437). L'étranger dont la loi n'était pas reconnue était sans droit jusqu'à ce qu'il se fût mis sous la protection d'un patron dont on lui appliquait la loi. Ce patron qui, le plus souvent, était le roi, devenait l'héritier présomptif de l'étranger mort sans enfants.

A cette époque la nationalité se déterminait par la filiation, sans que l'on eût égard au lieu de la naissance, l'enfant suivait la condition de son père et non celle de sa mère (Marculfe, l. 1, form. 8).

Mais est-il permis de changer librement sa nationalité d'origine?

Dans certains cas cela ne faisait aucun doute. Ainsi : 1° La femme qui épousait un homme d'une autre nationalité que la sienne suivait en principe la condition de son mari. Toutefois M. de Savigny pense qu'elle était seulement autorisée et non pas contrainte à abandonner sa loi d'origine qu'elle reprenait quand elle était veuve. (Savigny, *Hist. du droit rom. au moyen-âge*, I, ch. 3, § 40; Lex Luitprand. VI, 74; Lex Lotharii, I, § 14). 2° L'enfant né de père et mère inconnus, n'ayant pas

d'*origo paterna* pouvait choisir la loi qui lui plaisait. « *Justum est*, dit Canciani, I, p. 224, *ut homo de adulterio natus, vivat qualem legem voluerit.* » Tel était du moins le droit lombard, car chez les autres peuples cet enfant suivait, au dire de certains auteurs, la loi de celui qui l'avait trouvé (L. 2, C. Théod., V, 7).

3° Celui qui embrassait l'état ecclésiastique était soumis à la loi romaine lors même que ce n'était pas sa loi d'origine, parce que l'Église toute entière, considérée comme personne juridique, vivait sous l'empire du droit romain. Par exception on voit souvent en Lombardie les clercs et les religieux suivre leur loi nationale à la place du droit romain, mais ces faits ne sont pas antérieurs au x^e^ siècle et ne se rencontrent pas en dehors de la Lombardie (Savigny, I, § 40, p. 105).

4° L'esclave affranchi n'avait pas le libre choix de sa loi. La loi des Ripuaires nous dit qu'il était soumis à la loi ripuaire lorsque l'affranchissement avait lieu par le mode solennel et national, devant le roi, *per denarium* (tit. 57, § 1). Celui qui était affranchi suivant un mode du droit romain, dans l'Église, suivait la loi romaine (tit. 58, § 1).

Tels sont les cas où un individu ne suivait pas la loi de sa nation; faut-il aller plus loin et dire que tout homme pouvait de son plein gré changer de loi?

L'affirmative soutenue notamment par Montesquieu (*Esprit des lois*, liv. XXVIII, ch. 2 et 4) et Mably (*Observations sur l'histoire de France*, I, 2, note 7), s'appuie principalement sur un édit rendu par Lothaire en 824, lorsqu'il fut envoyé à Rome par son père Louis le Débonnaire, pour trancher un différend entre le pape et les Romains : « *Volumus ut cunctus populus romanus inter-*

rogatur quali vult lege vivere, ut tali lege quali vivere professi sunt, vivant (Lothar., leg. 37; Canciani, I, p. 198).

Mais, répondrons-nous, il suffit de remarquer que l'édit de Lothaire est spécial à l'Italie, puisqu'il s'adresse à une nation toute entière. C'est donc une mesure collective dont on ne saurait rien conclure en faveur de l'opinion précédente. On trouve en effet, à cette époque, en Italie, beaucoup de *professiones legis,* ou déclarations faites devant un officier public de vivre sous telle loi. Mais nous ne croyons pas qu'en répondant à cette question : « *Sub quâ lege vivis?* » faite par l'officier public, l'individu entende choisir la loi qu'il veut suivre, il indique seulement quelle est sa loi d'origine, d'après laquelle il devra être jugé.

Cette opinion invoque encore un passage de la loi Salique (t. XLIII, § 1) ainsi transcrit dans l'édition donnée par Hérold au XVI^e^ siècle : « *Si quis ingenuus Francum, aut barbarum, aut hominem qui sub lege Salicâ vivit, occiderit.....* » (Pardessus, loi Salique, XLIV, 1, p. 249). Dans cette phrase, il y a en présence trois personnes de condition différente : le Franc-Salien, le barbare, et l'homme admis à vivre selon la loi Salique : or, ce dernier, dit-on, ne peut être qu'un Gallo-Romain qui a opté pour la loi Salique, ce qui suppose qu'il avait le droit de le faire.

Mais d'une part, cette conclusion n'est pas certaine, car il pouvait se faire que des Gallo-Romains aient reçu du prince le bénéfice de la loi Salique, sans que pour cela le libre choix existât. Et d'autre part, le texte de l'édition d'Hérold est inexact. Les autres manuscrits de la loi Salique portent tous : « *Si quis ingenuus, Francum,*

aut barbarum hominem qui sub lege Salicâ vivit, occiderit..... » (*Lex emend.* XLIII, 1). Il n'y a plus ici que deux personnes en présence : le Franc et le barbare qui vit sous la loi Salique. On pense que ce dernier devait être l'étranger qui s'était placé sous le patronage du roi (Canciani, I, p. 97). Aucun auteur ne lui accorde le libre choix de sa loi.

En résumé, nous conclurons que chaque individu, à cette époque, était régi par sa loi d'origine et ne pouvait de son propre mouvement, s'y soustraire pour en suivre une autre (Savigny, I, p. 164 et suiv.).

Dans la monarchie franque, il fallait pour jouir de l'exercice des droits civils, faire partie d'une association comme homme libre, ou se faire adopter comme membre d'une *villa :* à cet égard, il fallait le consentement unanime des habitants, soit qu'il fût exprès, soit qu'il fût tacite et résultât de l'habitation sans opposition dans la *villa* pendant un an et un jour. Si l'étranger n'était pas admis comme membre de la *villa,* il était néanmoins protégé par les lois Salique et Ripuaire qui punissaient par le système des *compositions* au profit de la partie lésée, le meurtre d'un étranger.

Tant que les tribus franques ne formèrent pas une nation stable, les lois demeurèrent personnelles, mais quand elles se furent fixées définitivement sur le sol de l'ancienne Gaule, alors le principe de la nationalité se transforma.

§ 3. — Époque féodale.

De personnelle qu'elle avait été jusqu'alors, la loi devint territoriale. On vit surgir dans le droit privé une infinité de coutumes locales pendant que le sol se parta-

geait en une foule de souverainetés territoriales. Cette transformation eut pour causes la multiplicité et la confusion des races qui habitaient la Gaule, ainsi que l'impossibilité dans laquelle se trouvaient les juges de connaître les lois et les coutumes de tant de peuples divers (Pardessus, *loi Salique*, p. 596; *Agobardi epistola*, dom Bouquet, *Recueil des historiens de France*, VI, p. 356). Elle devait réagir sur la détermination de la nationalité; désormais on ne s'attacha plus à la filiation, mais au lieu de la naissance. Tout individu né sur le sol de France était français.

On distinguait alors bien nettement les régnicoles des étrangers que l'on appelait « *aubains.* » Ceux-ci se divisaient en deux classes : les aubains nés hors de France, et ceux qui, bien que nés en France, étaient nés en dehors de la seigneurie. Ces derniers se subdivisaient en aubains du même diocèse que la seigneurie et aubains d'un autre diocèse. Les premiers n'étaient pas considérés comme des étrangers : les seconds appelés aussi *forains*, devaient, ainsi que les aubains nés hors de France, s'avouer hommes du seigneur dans l'an et jour de leur entrée sur la seigneurie afin d'obtenir sa protection et éviter d'être réduits en servage. L'aveu de l'aubain pouvait être refusé, celui du forain ne le pouvait pas sans motifs graves.

Vers le XI^e^ siècle nous voyons apparaître une institution nouvelle, le droit de bourgeoisie, qui se développa par suite des traités de parcours et entrecours qui avaient lieu entre les seigneurs. Au lieu de devenir l'homme du seigneur, taillable et corvéable à merci, l'aubain put obtenir, par le séjour de l'an et jour et par l'aveu, droit de bourgeoisie dans une seigneurie, ce qui était bien

préférable (Giraud, *Hist. du droit franc. au moyen-âge*, II, p. 340; Loysel, I, tit. I, reg. 21).

Au XII^e^ siècle, à côté des bourgeoisies seigneuriales apparaissent les bourgeoisies communales, et ce titre devient alors très-recherché. C'est ainsi qu'on voit un roi de Navarre sollicitant la bourgeoisie de la cité d'Amiens, un comte de Nevers jurant solennellement fidélité aux bourgeois de Vézelai (Aug. Thierry, *Lettres sur l'hist. de France*, XIV, p. 221).

Les habitants d'une même commune se liaient entre eux par un serment de fidélité, ce qui leur faisait donner le nom de : « *jurés.* » « Pour eux, dit M. Aug. Thierry, ces titres nouveaux comprennent les idées de devoir, de fidélité, et de dévouement réciproque, exprimées dans l'antiquité par le mot de citoyen. » Peu à peu les exigences du commerce qui se développait, eurent pour résultat d'étendre la liberté de parcours, et de donner le droit de bourgeoisie à tout homme entrant sur le territoire de la seigneurie. Mais ce fut seulement après le triomphe de la royauté sur la féodalité que fut reconnu le principe qu'il n'y a d'aubains que ceux nés hors de France : dès lors la classe des forains disparut (Charte de 1145, de Louis VII). Les étrangers passèrent de la protection des seigneurs sous celle du roi et durent lui rendre hommage; désormais ils furent libres dans le royaume, mais astreints à certains droits, dont le principal, le droit d'aubaine, dura jusqu'à la Révolution.

§ 4. — Époque monarchique.

Dans notre ancien droit français, qui subsista depuis la fin de la Féodalité jusqu'à la Révolution, la qualité de Français s'acquérait, comme dans notre droit moderne, par quatre moyens : la naissance, le bienfait de la loi, la naturalisation et l'annexion.

Nous allons successivement les passer en revue.

I. *Naissance.* — A l'origine, on admit une règle entièrement opposée à celle suivie dans le droit romain, savoir, que la nationalité se détermine par le lieu de la naissance sans que l'on tînt aucun compte de la filiation. D'après ce principe, tout individu né en France, même de parents étrangers, était Français; tout individu né hors de France, fût-il né de parents français, était étranger. C'était un reste de la féodalité et une application de cette idée que le roi ayant un droit de propriété sur tout le sol français, devait par là même avoir pour sujets tous ceux qui naissaient sur ce territoire. Au XVI^e^ siècle, Bacquet disait que : « Les vrais et naturels Français sont ceux qui sont nés dedans le royaume, pays, terres et seigneuries de la nation, domination et obéissance du roy; » et ailleurs : « Tout homme natif hors du royaume, soit noble ou non noble est aubain, c'est-à-dire étranger, de sorte qu'il faut considérer seulement si celui qui veut succéder est né en France, non pas si les parents étaient français ou étrangers » (*Droit d'aubaine*, I, 2, § 2; IV, 32, n° 6; V, 40, § 18)[1].

(1) Domat, *Droit public*, liv. I, tit. 6, sect. 4, n° 5; Bourjon, *Droit commun de la France*, I, tit. 7.

Plus tard, on prit en considération les liens du sang et revenant au principe romain, on admit que tout individu né hors de France de parents français serait Français, mais on continua à regarder comme national tous ceux qui naissaient en France de parents étrangers. Ces deux principes du *jus soli* et du *jus sanguinis* existaient concurremment au XVIII[e] siècle, ainsi que nous le dit Pothier (*Traité des personnes et des choses,* 1[re] partie, II, 1; Ancien Denisart, v° France et Français, 10).

II. *Bienfait de la loi.* — Nous ne trouvons dans l'ancien droit, rien de semblable à la disposition de l'article 9 du Code civil, et cela s'explique tout naturellement, puisqu'à cette époque la naissance sur notre territoire conférait aux étrangers la nationalité française. Néanmoins, il existait certains modes permettant d'acquérir de plein droit la qualité de Français sans l'intervention du pouvoir royal.

Ainsi, les Français expatriés recouvraient leurs droits et leur nationalité à la condition de revenir se fixer en France : ils n'avaient besoin de lettres de réhabilitation que s'ils avaient été naturalisés en pays étranger. Mais ils ne recouvraient leurs droits que pour l'avenir et sans effet rétroactif. Cette règle n'est pas admise par certains auteurs, qui estiment que les Français expatriés avaient besoin pour rentrer dans leur qualité de regnicoles de *lettres de déclaration,* mais qu'alors ils recouvraient rétroactivement tous leurs droits (Bacquet, V, 38, § 11; d'Aguesseau, 32[e] *plaid.,* III, p. 127; *Encyclopédie de Diderot,* v° Lettres de déclarations). La même divergence se manifeste à propos des enfants nés en pays étrangers de Français expatriés. Pothier se prononce pour l'acqui-

sition de la qualité de Français par le seul fait de leur établissement en France; Bacquet et d'Aguesseau pensent que des lettres de déclaration leur étaient nécessaires (Pothier, *loc. cit.*, Ire part., tit. II, sect. 4; Bacquet, V, 39, § 5).

La femme étrangère qui épousait un Français acquérait la nationalité de son mari, afin qu'il ne puisse pas y avoir, entre les deux conjoints, rivalité d'intérêts résultant du conflit de lois différentes : « La femme de main-morte qui se marie à homme franc est franche, » dit l'ancienne Coutume de Bourgogne (tit. 9, art. 7).

Dans l'intérêt de la colonisation, nos rois conféraient aussi la nationalité française à ceux qui se transportaient dans les colonies pour y fonder un établissement fixe et durable. De même, certaines villes de France, entre autres Lyon, Toulouse, Bordeaux, jouissaient du privilège de conférer la qualité de Français aux étrangers qui venaient s'y établir et par le seul fait de leur établissement (Guy-Coquille, *Cout. de Nivernais*, ch. 34, art. 24).

Il existait de plus quelques modes spéciaux dont l'institution eut pour but d'attirer en France les ouvriers étrangers et de récompenser les individus qui, par leurs talents, leur industrie ou leur intelligence auraient rendu des services à notre pays.

C'est ainsi qu'Henri IV, par un édit de 1607, déclara regnicoles de plein droit les étrangers qui auraient travaillé pendant huit ans dans les manufactures françaises et notamment dans celles des tapisseries de Flandre. Louis XIV fit de même en 1663 pour les manufactures de glaces, verres et cristaux (Dalloz, *Droits civils*, 35), et en 1664 pour celle de Beauvais. Un édit de 1667 gratifia

de la même faveur les ouvriers étrangers employés à l'hôtel des Gobelins. On naturalisa encore les étrangers qui auraient servi pendant un certain temps dans les armées françaises de terre ou de mer, pourvu qu'ils établissent définitivement leur domicile en France.

III. *Naturalisation.* — Elle avait lieu par *lettres royaux* qui se divisaient en lettres de naturalité et lettres de déclaration, appelées aussi quelquefois lettres de bourgeoisie, de civilité ou d'adoption (Bacquet, III, 24, § 1-3). Au roi seul appartenait le droit de conférer la nationalité française; c'était de sa part un acte purement gracieux et il pouvait aussi en suspendre l'exercice en révoquant les lettres de naturalité. Cette prérogative royale fut longtemps contestée par les seigneurs haut-justiciers, mais le roi ayant attiré peu à peu à lui tous les droits féodaux, on finit par l'admettre (1). « Un étranger, dit Pothier, qui aurait demeuré plusieurs années en France, qui s'y serait marié, y aurait eu des enfants, ne serait pas moins regardé comme étranger, même s'il avait obtenu des lettres du roi pour posséder des bénéfices et des offices; il n'y a que les lettres de naturalité qui naturalisent les étrangers et qui leur attribuent sans réserve les droits de citoyens. »

1° *Lettres de naturalité.* — Elles remplacèrent les anciennes conditions exigées pour obtenir la nationalité, telles que la résidence de l'an et jour, l'aveu, etc. Elles s'obtenaient en grande chancellerie et devaient être précédées d'une enquête sur la vie, les mœurs, l'honorabilité

(1) Rothschild, *Naturalisation; Revue pratique*, 1867, tome XXIV, p. 305 et suiv.

et la catholicité de l'impétrant (Ancien Denisart, *Naturalisation*). Cette dernière condition n'était pas toujours exigée et nous voyons le maréchal de Saxe, Necker et Law obtenir, quoique protestants, la nationalité française. Les étrangers devaient aussi, à moins d'en être dispensés à cause des services rendus à la France, payer une certaine somme représentative des droits auxquels le roi renonçait (Loysel, *Instit. cout.*, tit. I; Pothier, 1re partie, II, 3; Isambert, p. 610; XX, p. 296).

Ces lettres, pour produire leur effet, devaient, à peine de nullité, être enregistrées à la chambre des comptes, seule formalité essentiellement nécessaire, nous dit Pothier (Ire part., II, 3). De plus, il était d'usage, pour en faciliter l'exécution, de les faire enregistrer dans les Chambres du domaine, aux bureaux de finances, à la Cour des aides, au Parlement (Isamb., XIV, p. 517).

Lorsque toutes ces formalités avaient été remplies, l'étranger, pourvu qu'il fixât d'une façon effective son domicile en France, jouissait de presque tous les avantages que conférait la qualité de national. Il pouvait avoir des biens en France, il était capable de transmettre sa succession à ses parents français, mais il ne pouvait pas encore leur succéder, à l'exclusion d'un Français, tant que les lettres de naturalité n'avaient pas été vérifiées et enregistrées au Parlement (Bourjon, liv. I, tit. 7, ch. 2, n° 4). Un édit de décembre 1703 exigea de plus l'insinuation au greffe des immeubles lui appartenant, au lieu soit de sa résidence, soit de la situation des biens, mais ce n'était pas une condition exigée à peine de nullité. L'étranger naturalisé pouvait encore être témoin; il était dispensé de la caution *judicatum solvi;* en un mot, il avait la jouissance de tous les droits civils. Néanmoins

son assimilation avec le national n'était pas absolument complète : ainsi, il restait passible de certaines taxes imposées aux étrangers pour raison de commerce fait en France (Déclarations du 29 janvier 1639, et du 22 juillet 1697; Dalloz, n° 34). Pothier nous apprend également que les étrangers naturalisés étaient incapables de remplir certaines dignités éminentes de l'Église sans une permission expresse du roi (I^re^ partie, II, 3; Bacquet, III, 24, § 4). Cette incapacité spéciale a son origine dans un capitulaire de Charlemagne de l'an 806 (Baluze, I, p. 438), et nous la trouvons reproduite dans l'Ordonnance de Blois de 1579, article 4, qui dit que : « Nul étranger, quelques lettres de naturalisation qu'il ait obtenues, ne peut être pourvu d'archevêchés, d'abbayes, de chefs d'ordre, d'évêchés, nonobstant toute clause dérogatoire qu'il peut obtenir, à laquelle le roi ne veut pas qu'on ait aucun égard » (Isambert, XIV, p. 383; art. 17 de l'Ordonnance d'Orléans; 76 de celle de Moulins).

Des lettres spéciales, dites *de capacité,* pouvaient seules relever l'étranger naturalisé de ces dernières prohibitions (édit de sept. 1669).

2° *Lettres de déclaration.* — Ces lettres étaient octroyées par le roi aux individus nés dans les États sur lesquels les rois de France avaient des droits ou des prétentions, notamment la Flandre, l'Artois, la Franche-Comté, le Milanais (Bacquet, I, 9; Coquille, *Cout. de Nivernais,* chap. XXXIV, art. 24). Elles différaient des lettres de naturalité sous deux rapports. D'abord, tandis que les lettres de naturalité n'avaient d'effet que pour l'avenir, celles-ci conféraient rétroactivement la qualité de Français. En second lieu, les lettres de naturalité étaient absolument personnelles, les lettres de déclara-

tion, au contraire, s'appliquaient non-seulement à celui qui les obtenait, mais encore à sa femme et à ses enfants (Bourjon, n° 13; Loysel, I, règle 54).

Elles avaient donc un effet plus complet que les premières; cela tient sans doute à ce que le roi, en les accordant semblait reconnaître un droit préexistant et déclarer que ceux qui les obtenaient étaient déjà en quelque sorte ses sujets.

Ces lettres devaient comme celles de naturalité être enregistrées.

IV. *Annexion.* — Sous les rois de la première et de la seconde race, les peuples conquis devenaient tributaires du vainqueur, mais ils étaient rarement dépouillés de leur nationalité. Au contraire, à partir de l'époque féodale c'est une règle absolue et incontestée que l'annexion d'une province entraîne la naturalisation de ses habitants; seulement quelquefois la province annexée conservait ses franchises et ses privilèges (Pothier, 1re partie, tit. II, sect. 1). Le changement de nationalité atteignait tous les habitants, nés avant ou après la réunion, soit qu'ils fussent originaires des pays annexés, ou qu'ils y eussent leur domicile; il atteignait même les étrangers qui avaient obtenu la naturalisation dans la province annexée (Pothier, n° 43).

Il y avait controverse sur le point de savoir à quel moment s'opérait le changement de nationalité. Quelques auteurs le font résulter de plein droit du fait même de la conquête. Telle est l'opinion soutenue par Denisart (Ancien Denisart, v° *Aubains* et *Naturalisation*, 16) qui admet de plus que la conquête, lors même qu'elle ne serait pas définitive peut cependant conférer la nationa-

lité française aux habitants du pays conquis, s'ils restent sous la domination du roi et viennent résider en France. Nous la trouvons également admise dans un réquisitoire prononcé par l'avocat général, Joly de Fleury, lequel soutint devant la grande chambre du Parlement de Paris, le 6 septembre 1707, que : « la conquête unit par elle seule, *ipso facto,* les peuples vaincus au peuple vainqueur et leur communique sa nationalité, indépendamment de tout acte émanant de l'autorité royale. »

D'après l'opinion générale, au contraire, et une pratique constante, le changement de nationalité résultait seulement de la déclaration que le roi faisait par lettres patentes. A l'appui de cette doctrine, nous ferons remarquer que les habitants de la Bourgogne, de la Normandie, de la Champagne et du comté de Toulouse ne furent traités comme regnicoles qu'après la déclaration par lettres patentes du roi Jean en novembre 1361 (Choppin, *Traité du domaine de la couronne,* I, tit. 5). Nous voyons également dans Dumoulin (*Sur la cout. de Paris. Des fiefs,* § 20, Gloss. 1, 76), que les Bretons réunis de fait à la France, en 1491, par le mariage de Charles VIII avec Anne de Bretagne, ne jouirent de tous les droits de Français et par exemple, ne purent succéder en France qu'en 1536, en vertu des lettres patentes proclamant la réunion de la Bretagne à la France.

Cette doctrine fut consacrée par un arrêt du Parlement de Paris, du 21 janvier 1683 décidant que les habitants de la Lorraine n'étaient naturels Français que depuis la vérification de la paix de Nimègue en 1680, bien que la réunion eût été effectuée en fait plusieurs années auparavant.

Ainsi donc, l'annexion d'un territoire à la France pro-

duisait la dénationalisation des habitants, sans que nous voyions qu'aucune clause spéciale ait jamais été insérée dans les anciens traités : cet effet résultait sans doute des usages internationaux. Mais la nationalité du vainqueur n'était pas irrévocablement imposée aux vaincus qui pouvaient, s'ils le préféraient, mais à condition d'émigrer, conserver leur nationalité d'origine. Sous Louis XIV même, les émigrants n'étaient pas obligés de vendre les biens qu'ils possédaient sur le territoire annexé.

Ces principes, d'ailleurs, sont les mêmes que ceux de notre législation moderne. Nous passons au droit intermédiaire.

§ 5. — Droit intermédiaire.

Naissance. — Aucune modification ne fut apportée à la règle de l'ancien droit. On continua à appliquer le double principe énoncé par Pothier et à considérer comme Français aussi bien les individus nés en France de parents français ou étrangers que ceux nés hors de France de parents français. Ces deux principes furent formellement consacrés par la Constitution de 1791, tit. 2, art. 2. Il est vrai que les Constitutions suivantes de 1793, de l'an III et de l'an VIII ne rappellent pas l'hypothèse de l'enfant né à l'étranger d'un Français : nous ne pensons pas néanmoins que ce soit une raison pour en conclure que ces Constitutions n'aient entendu s'attacher qu'au lieu de la naissance seul. Tout ce que l'on peut dire, c'est que le législateur a statué sur le cas le plus fréquent.

Naturalisation. — Pendant la période révolutionnaire, sous l'influence des utopies philosophiques et humanitaires de ce temps, on prodigua follement la nationalité

française qui, à une certaine époque, fut acquise de plein droit, et même contre leur gré, à des individus se trouvant seulement dans certaines conditions déterminées. En effet, la loi du 6 août 1790 abolissant les droits d'aubaine et de détraction déclarait que : « L'Assemblée nationale considérant que le droit d'aubaine est contraire aux principes de la fraternité qui doivent lier tous les hommes entre eux, et que la France libre doit ouvrir son sein à tous les peuples de la terre, en les invitant à jouir, sous un gouvernement libre, des droits sacrés et inaliénables de l'humanité, décrète, etc.... »

Cette facilité extrême de naturalisation fut inaugurée par la loi du 30 avril-2 mai 1790 qui contenait la disposition suivante : « Tous ceux qui nés hors de France de parents étrangers sont établis en France, sont réputés Français et admis, en prêtant le serment civique, à l'exercice des droits de citoyens actifs, après cinq ans de domicile continu dans le royaume, s'ils ont en outre acquis des immeubles, ou épousé une Française, ou formé un établissement de commerce, ou reçu dans quelque ville des lettres de bourgeoisie. » La Constitution du 14 septembre 1791 (art. 3) reproduisit à peu près ces mêmes dispositions et, comme la loi de 1790, distingua la manière de devenir Français de celle d'acquérir la qualité de citoyen. Il importe de remarquer que, sous l'influence des idées nouvelles, ce qui avait été l'exception dans l'ancien droit, devint la règle dans le droit intermédiaire et réciproquement. Autrefois, en effet, c'était au pouvoir souverain seul qu'appartenait le droit d'accorder la nationalité française, sauf dans certains cas exceptionnels où elle était acquise de plein droit pour des motifs d'utilité publique. Dans le droit intermédiaire, au

contraire, la naturalisation résultait de plein droit de l'accomplissement des conditions légales et ne dépendait plus du Gouvernement; dans certains cas seulement, le pouvoir législatif ou exécutif pouvait la conférer. L'article 4 de la Constitution de 1791 prévoit que le pouvoir législatif pourra, pour des considérations importantes, donner un acte de naturalisation sans autres conditions que la résidence en France et le serment civique.

La Constitution du 24 juin 1793 établit, pour devenir Français, des conditions encore plus larges et presque dérisoires. Aux termes de l'article 4 en effet, il suffisait à un étranger, âgé de 21 ans, de s'établir en France, d'y résider pendant une année et d'épouser une Française ou d'y acquérir une propriété, ou d'adopter un enfant, ou de nourrir un vieillard; tout étranger enfin qui était jugé par le Corps législatif, avoir bien mérité de l'humanité, était admis à l'exercice des droits de citoyen. Les qualités de Français et de citoyen étaient confondues et acquises en même temps; on n'exigeait même plus le serment civique (1).

Après l'effervescence des premières années, quand le souffle de la Terreur eut passé sur la France, la réaction se fit et l'on revint à des idées plus conformes à la saine raison. Le législateur comprit que s'il avait paru généreux d'ouvrir les portes de la patrie aux étrangers, ceux-ci n'avaient pas répondu, par la réciprocité, à cette avance, et que faciliter à ce point l'acquisition des droits de citoyen français, c'était rabaisser plutôt que relever

(1) Alauzet, *De la qualité de Français*, p. 84; Aubry et Rau, 3e édit., t. I, § 71, note 9; — arrêt de la Cour de Lyon, 10 nov. 1827 (Sirey, 1828. 2. 37).

aux yeux des nations voisines la dignité de la nationalité française.

La Constitution du 5 fructidor an III (22 août 1795) commença à réagir contre une tendance si fâcheuse, en déclarant que désormais la nationalité française serait accordée à l'étranger qui, après avoir déclaré l'intention qu'il a de fixer son domicile en France, y résiderait effectivement pendant 7 ans et qui de plus y posséderait une propriété foncière ou y fonderait un établissement d'agriculture ou de commerce, ou épouserait une Française. Pour l'exercice des droits de citoyen, elle exigeait non plus la prestation du serment civique, mais le paiement d'une contribution directe.

La Constitution du 22 frimaire an VIII, qui formait la base de la législation sur la matière lors de la promulgation du Code, exigeait (art. 3) : 1° l'âge de 21 ans; 2° une déclaration préalable; 3° dix années consécutives de résidence à partir du jour où l'étranger avait déclaré vouloir fixer son domicile en France. Mais, une fois ces conditions remplies, la naturalisation était acquise de plein droit à l'étranger, indépendamment de toute intervention soit du pouvoir législatif soit du pouvoir exécutif.

Annexion. — Nous avons vu que dans l'ancien droit aucun traité ne consacrait par une clause spéciale le changement de nationalité des habitants résultant de l'annexion. Pour trouver un traité le stipulant en termes formels, il faut aller jusqu'à la fin du XVIII[e] siècle. Le traité conclu à Mulhouse le 28 janvier 1798, et portant annexion de cette ville à la France, déclarait les habitants « *Français nés.* » Le traité d'annexion de Genève du 26 avril 1798 était conçu dans les mêmes termes. Le

traité de Campo-Formio du 17 octobre 1797 (art. 9) stipulait que : « Ceux qui, à l'avenir, voudront cesser d'habiter les dits pays, seront tenus d'en faire la déclaration trois mois après la publication du traité de paix définitif; ils auront le terme de trois ans pour vendre leurs biens meubles ou immeubles ou en disposer à leur volonté. »

DEUXIÈME PARTIE.

LÉGISLATION MODERNE.

CHAPITRE I.

Acquisition par la naissance.

§ 1. — Enfants nés en France ou à l'étranger de parents français.

Nous avons vu qu'à la fin du XVIII[e] siècle le principe de la détermination de la nationalité par la filiation existait concurremment avec celui de la détermination par le lieu de naissance. Lors de la rédaction du Code civil on discuta vivement la question de savoir si l'on continuerait à appliquer ces deux principes ou si l'on ne donnerait la qualité de national qu'à l'enfant issu de parents français. Le Premier Consul soutenait que le fait seul de la naissance en France devait faire acquérir

la nationalité française. « Si les individus, ajoutait-il, nés en France d'un père étranger n'ont pas de biens, ils ont du moins l'esprit français, les habitudes françaises, ils ont l'attachement que chacun a naturellement pour le pays qui l'a vu naître » (Locré, II, p. 37 et 39). Mais ce qui le touchait particulièrement c'est que, si l'on n'adoptait pas ce principe, on ne pouvait soumettre au service militaire et aux autres charges publiques les fils de ces étrangers qui, par suite des événements politiques, étaient venus en grand nombre s'établir en France.

Ces diverses considérations exercèrent une grande influence sur le Conseil d'État qui, dans les séances du 6 et du 14 thermidor an IX, adopta le texte proposé par le Premier Consul (Locré, II, p. 37).

Mais dans la séance du 25 frimaire an X, le tribun Siméon présenta au Tribunat des observations qui firent changer le principe dans la rédaction définitive : « Si chaque nation, disait-il, fait une telle déclaration, nous perdrons autant de Français que nous en gagnerons. On n'appartiendra plus à sa famille et à sa nation. La patrie dépendra moins de l'affection qu'on y attache, du choix et de l'établissement que du hasard de la naissance. Ouvrons nos portes aux étrangers, mais ne nous en saisissons pas malgré eux » (Locré, II, p. 248). Le Conseil d'État adhéra lui-même aux observations du Tribunat, et il fut admis que la nationalité française n'appartiendrait en principe qu'à l'enfant né, soit en France, soit à l'étranger de parents français. Nous verrons un peu plus loin quelle condition fut faite à l'enfant né en France d'un étranger (art. 9).

L'article 10 du Code où fut posé le principe de la

détermination de la nationalité française par la filiation ne parle pas, il est vrai, des enfants nés en France de parents français, mais ce silence s'explique par cette considération que leur qualité de Français était si manifeste, qu'il n'était pas nécessaire de la confirmer par une disposition législative (*Discours du tribun Gary*. Locré, II, p. 217, 337).

Le principe de l'article 10 s'appliquera facilement si le père et la mère ont tous les deux la même nationalité, française ou étrangère. Mais quelle nationalité donnerons-nous à l'enfant, si l'un est français et l'autre étranger?

Il semble, au premier abord, que ce fait ne puisse se produire, car la femme suit la condition de son mari (art. 12, 19). Cependant il peut arriver que le mari, après la célébration de son mariage, se fasse naturaliser dans un pays étranger, et nous verrons, en traitant de la naturalisation que si la femme prend la condition de son mari au moment de la célébration du mariage, elle n'est pas obligée de changer plus tard de nationalité au gré des fantaisies de celui-ci.

Dans ces conditions quelle sera la nationalité de l'enfant? Il faut distinguer deux hypothèses.

1° S'agit-il d'un enfant né en légitime mariage, nous déciderons en nous fondant sur les principes admis à Rome et dans notre ancien droit (Pothier, II, n° 46), qu'il doit suivre la nationalité de son père. Cette règle s'appuie, d'ailleurs, sur l'esprit même qui a inspiré nos législateurs. N'est-il pas naturel que le père dont le consentement en matière de mariage est souverain, qui exerce la puissance paternelle comme chef de famille (art. 373), qui transmet son nom à ses enfants leur confère aussi sa nationalité?

Cette théorie n'est cependant pas admise pour tout le monde. M. Laurent (*Principes de droit civil,* I, n° 326), trouvant que la voix du sang attire l'enfant autant vers la patrie de sa mère que vers celle de son père, lui donne un droit d'option entre ces deux nationalités. Ce système ne saurait être admis en l'absence d'un texte positif et en présence de textes qui donnent toujours au père la prédominance sur la mère.

Mais que décider si le père n'a plus de patrie, s'il appartient à cette catégorie d'individus, dont nous avons déjà parlé, qui, établis en France depuis de longues années, ont perdu leur nationalité d'origine sans acquérir la nationalité française? Quelle sera la condition de l'enfant?

Certains auteurs (1) l'assimilant à l'enfant trouvé, le déclarent Français s'il est né en France. Pourquoi, en effet, disent-ils, repousser un individu qui, ne se rattachant à aucune patrie, appartient à la France par son éducation, ses mœurs, son affection? Cette doctrine a l'avantage d'assurer l'état d'une foule de familles établies en France depuis un temps immémorial, habituées à se considérer comme françaises et dont aucun des membres, à cause de cette idée même, n'a songé à remplir les formalités de l'article 9 du Code.

Malgré ces raisons nous pensons que cet enfant sera étranger, mais qu'il pourra invoquer le bénéfice de l'article 9 et de la loi du 7 février 1851. En effet, l'article 10 déclare Français l'enfant né d'un Français; or, nous supposons que les parents de cet enfant ne sont pas devenus Français, car il ne suffit pas pour acquérir cette

(1) Valette, *sur Proudhon,* I, p. 200; Demante, I, n° 18 *bis*, IV.

qualité d'avoir perdu sa nationalité d'origine, il faut encore avoir acquis la nationalité française. Nous ne pouvons donc pas appliquer l'article 10 en dehors des cas prévus par la loi (1).

2° S'agit-il maintenant d'un enfant naturel, la solution de cette question devient beaucoup plus embarrassante. Appliquerons-nous l'ancienne règle du droit romain : « *Vulgo quæsitus matrem sequitur?* »

Trois hypothèses différentes peuvent se présenter :

A) Ou bien l'enfant n'a été reconnu que par sa mère, ou encore il a été inscrit sur les registres de l'état civil sous le nom de sa mère (car bien que cette inscription n'équivale pas à une reconnaissance légale, cependant, en pratique, la mention du nom de la mère vaut comme reconnaissance); dans ces deux cas il suit la nationalité de sa mère (Locré, II, p. 34).

B) Ou il n'a été reconnu que par son père et il suit la nationalité de celui-ci, mais bien entendu il pourra attaquer cette reconnaissance, et si elle est annulée l'enfant sera considéré comme né de parents inconnus.

C) Ou bien enfin il a été reconnu par son père et par sa mère; c'est là le cas le plus embarrassant, car si tous deux ont une nationalité différente, quelle sera celle de l'enfant?

Nous ne saurions d'abord admettre la théorie enseignée par certains auteurs (2) qui voudraient donner à l'enfant la liberté de choisir entre les deux nationalités celle qui lui convient le mieux. Cette doctrine, outre qu'elle a le

(1) Demolombe, I, n° 152; Laurent, I, n° 334; de Folleville, *Revue pratique*, 1879, p. 426; Demante, *Revue étrangère et française de législation*, VII, p. 442.

(2) Richelot, *Principes du droit civil*, I, n° 66; Laurent, I, n° 331.

tort de donner à l'enfant un droit que la loi ne lui accorde que limitativement et dans les cas exceptionnels de l'article 9, a encore le grand défaut, à notre avis, de laisser incertaine sa nationalité jusqu'à sa majorité.

Un second système soutenu par M. Coin-Delisle partant de ce point de vue, que la nationalité française est nécessairement la plus avantageuse pour l'enfant, enseigne que celui-ci suivra la condition de son père, si celui-ci est Français, celle de sa mère si c'est elle qui est Française, tandis que le père est étranger, « parce que, dit-on, il ne faut pas qu'une goutte de sang français se détourne au profit des nations étrangères. »

Cette théorie, inspirée sans doute par une idée patriotique très-louable, nous paraît exagérée et peu conforme aux principes juridiques.

Le système du droit romain, enseigné par les anciens commentateurs, compte des partisans plus nombreux (1). En présence du silence du Code, il est juste, dit-on, de s'en référer au principe admis en droit romain et dans notre ancien droit en vertu duquel l'enfant naturel suit toujours la condition de sa mère. La filiation maternelle offre, dit-on, bien plus de certitude que la filiation paternelle; il ne faut pas faire dépendre la nationalité de l'enfant du caprice d'un étranger; enfin, ajoute-t-on, si un Français ayant reconnu l'enfant d'une femme étrangère, la loi du pays de cette femme attribue à l'enfant la nationalité de sa mère, on arrivera à ce résultat déplorable que l'enfant aura deux patries. Ce système a été admis en Allemagne par la loi du 1er juin 1870.

Nous pensons, au contraire, d'après une dernière opi-

(1) Duranton, I, nos 124-125; Dalloz, *Droit civil*, no 73.

nion admise à peu près universellement par la doctrine et la jurisprudence, que l'enfant naturel doit toujours, de même que l'enfant légitime, suivre la nationalité de son père lorsqu'il a été reconnu par ses deux auteurs (1).

S'il en était autrement en droit romain, c'est que la situation juridique des enfants naturels était bien différente de ce qu'elle est aujourd'hui. A Rome, en effet, la reconnaissance des enfants naturels par leur père était inconnue; dès lors aucun lien juridique ne rattachant l'enfant naturel à son père, la condition de la mère seule pouvait lui être appliquée.

Notre ancien droit avait, il est vrai, adopté la solution romaine bien que la reconnaissance y fût admise, mais au fonds l'influence des idées romaines se faisait encore sentir, et l'enfant naturel n'avait guère été relevé de sa situation précaire. Dans notre droit moderne, au contraire, la reconnaissance crée entre le père et l'enfant des liens juridiques assez puissants pour qu'il soit juste et naturel de lui attribuer sa nationalité. Car si la famille naturelle n'est pas élevée à la dignité de la famille légitime, elle a néanmoins avec elle plus d'un point de ressemblance, elle est régie par des règles analogues.

Cette théorie est de plus confirmée par de nombreux arrêts de la jurisprudence qui paraît fixée en ce sens (2).

Si l'on nous objecte que la filiation paternelle est

(1) Demolombe, I, p. 149; Toullier, I, n° 207; Proudhon, I, p. 68; Delvincourt, p. 14, note 2; Zachariæ, § 69; Taulier, I, 101, 102; Valette, *Cours de Code civil*, p. 45.

(2) Douai, 19 mai 1835 (Sirey, 36. 2. 97); Caen, 18 nov. 1852 (Sirey, 52. 2. 432); Metz, 8 août 1855 (Sir., 57. 2. 35); Cassation, 22 mai 1865 (Sir., 65. 1. 382); Cass., 22 déc. 1874 (Dalloz, 1875. 1. 316).

incertaine, nous répondrons que tant que la reconnaissance n'est pas attaquée, la filiation est parfaitement certaine au point de vue juridique; elle résulte de l'aveu même du père. De deux choses l'une, en effet : ou la reconnaissance est annulée et alors elle ne produira pas plus la nationalité que les autres effets; ou elle est maintenue, et alors il faudra bien qu'elle produise tous les effets que la loi y attache, effets qui, par leur importance, sont une présomption très-convaincante de la paternité (Alauzet, *De la qualité de Français*, 3, 4).

La reconnaissance d'un enfant naturel reconnu par ses deux auteurs, lui confère la nationalité de son père non-seulement pour l'avenir, mais même dans le passé, en ce sens qu'elle prouve qu'au jour de sa naissance l'enfant était Français ou étranger, parce qu'à cette époque son père avait telle ou telle nationalité.

Or, craint-on l'imposture en disant qu'un étranger, par une reconnaissance tardive et frauduleuse, pourra enlever à l'enfant d'une femme française sa première nationalité? Mais heureusement de telles reconnaissances sont un fait fort rare. Un père reconnaîtra son enfant au moment de sa naissance ou peu de temps après et presque toujours la reconnaissance ne sera que la ratification légale des soins affectueux et quotidiens que le père a prodigués à son enfant avant de le reconnaître.

Du reste, cette objection n'a pas de valeur, car elle peut aussi bien se retourner contre le système de ceux qui veulent donner à l'enfant la nationalité de sa mère; on peut, en effet, supposer une mère étrangère reconnaissant longtemps après coup un enfant déjà reconnu par un père français, on serait bien obligé dans ce cas de faire changer la nationalité de l'enfant. La vérité est

que, dans ces sortes d'occasions possibles, mais exceptionnelles, la reconnaissance pourra être contestée.

Quant à l'objection qui consiste à dire que l'enfant peut avoir deux patries, dans le cas où les lois du pays de la femme qui l'a reconnu en dernier lieu lui attribuent la nationalité de sa mère, elle ne nous paraît pas convaincante non plus, car nous pouvons la retourner égalemen contre le système adverse. Tout ce que l'on peut dire, c'est qu'un fait bizarre et exceptionnel ne suffit pas pour détruire un principe.

En résumé donc, toutes les fois que la paternité sera légalement reconnue, l'enfant devra suivre la nationalité de son père; si la maternité seule est légalement reconnue, il suivra celle de sa mère; mais, en aucun cas, la nationalité de l'enfant ne doit rester incertaine. En conséquence, si l'enfant n'est reconnu ni par son père ni par sa mère, s'il s'agit en un mot d'enfants nés en France de parents inconnus ou d'enfants trouvés, nous déterminerons la nationalité par le lieu de la naissance. Du fait que cet enfant est né en France, on suppose, dans un intérêt de faveur pour lui, qu'il est issu de parents français, ce qui est, en effet, le cas le plus fréquent (1).

Un décret du 4 juillet 1793 déclarait les enfants trouvés « *enfants naturels de la patrie* » (*Procès-verbal de la Convention,* t. XV, p. 121), et cette décision fut reproduite par un décret du 19 janvier 1811 : « Les dits enfants, dit l'article 16, élevés à la charge de l'État, sont entièrement à sa disposition. » C'est, du reste, la règle

(1) Aubry et Rau, § 69, note 6; Demolombe, n° 154; Fœlix, *Revue étrangère,* 1840, VII, p. 201, n° 22; Taulier, I, page 101; Poitiers, 26 juin 1829 (Sir., 1830. 2. 99); Ducaurroy, I, n° 53.

qui semble prévaloir en droit international et qu'exprime M. Bluntschli (*Droit international codifié*, art. 366 *bis*) : « Les enfants trouvés deviennent citoyens de l'État sur lequel ils sont trouvés. »

Mais par application de l'article 17 (Code civil), si cet enfant accepte de préférence la nationalité étrangère, il faudra ratifier son choix et le regarder comme étranger. Si l'on objecte que la qualité de Français une fois acquise ne se perd que par l'un des moyens énoncés aux articles 17 et 18 du Code, nous répondrons que c'est par l'application même de l'article 17, n° 1, que l'enfant sera réputé étranger, puisqu'au même moment où la loi française le déclarait Français, la loi étrangère le déclarait étranger, et qu'il a ensuite accepté cette dernière qualité.

Nous venons de voir que notre législation, s'attachant uniquement à la filiation, considérait comme Français tout individu né d'un Français, soit en France, soit à l'étranger. Cette théorie ne souffre aucune difficulté d'application quand les législations étrangères admettent ce même principe. Mais il n'en est pas partout ainsi.

Certains pays, comme l'Angleterre, l'Espagne, et beaucoup d'États de l'Amérique du Sud, ont conservé l'ancien principe et continuent à rattacher la nationalité au lieu de la naissance. Ainsi un individu né en Espagne de parents français, est à la fois considéré comme Espagnol par la loi espagnole et Français par la loi française. De là des conflits, des difficultés nombreuses qui sont loin d'être tranchées aujourd'hui, et qui naissent surtout à propos du service militaire, obligatoire maintenant dans presque tous les pays.

Le remède à cette situation fâcheuse se trouverait dans a mise en harmonie sur cette matière des différentes

législations, ou dans des traités que les États pourraient passer entre eux pour régler la question de nationalité.

Déjà dans une loi du 12 mai 1870, l'Angleterre a essayé de résoudre la difficulté, mais la réforme est encore incomplète : l'article 4 porte que : « Toute personne qui, par le fait de sa naissance est sujet britannique, et sujet étranger aux termes de la loi de ce pays, peut, à sa majorité, par une déclaration, se dépouiller de la nationalité britannique. Du reste, si l'Angleterre reconnaît comme Anglais les enfants nés dans les îles britanniques de parents étrangers, elle ne prétend pas les protéger comme tels, contre les autorités du pays d'où relèvent les parents, qui les réclament légalement, surtout quand ils sont volontairement retournés dans ce pays. Cela résulte d'une dépêche envoyée par lord Malmesbury à lord Cowley, ambassadeur d'Angleterre en France, le 13 mars 1858.

De même, la France a longtemps insisté pour faire reconnaître comme Français ceux qui naîtraient de parents français dans les républiques américaines, offrant d'accorder la réciprocité aux nationaux de ces républiques. Mais comme la prospérité de ces pays repose en grande partie sur l'immigration, si les étrangers qui vont s'y établir conservaient leur statut personnel d'origine, une grande partie des habitants se trouverait de la sorte en dehors de l'allégeance territoriale et exempte des charges locales, ils formeraient presque un État à part, vivant sous la protection diplomatique de leur nation d'origine, au milieu de l'État indigène.

Aussi la France n'avait jusqu'ici rien pu obtenir : pourtant depuis 1860, la tendance de ces républiques semblerait être sinon d'offrir la réciprocité demandée, du

moins de laisser un certain droit d'option aux enfants nés sur ces territoires de parents étrangers. C'est en ce sens que fut rendue au Brésil la loi du 10 septembre 1860.

§ 2. — Époque à considérer pour déterminer la nationalité de l'enfant.

Nous avons donné les règles qu'il faut suivre dans le cas où le père et la mère d'un enfant seraient de nationalité différente. Mais une difficulté nous apparaît pour le cas où le changement de nationalité des père et mère aurait eu lieu dans l'intervalle qui sépare la conception de la naissance de l'enfant. Nous devons donc nous demander à quelle époque il faudra considérer la nationalité des parents pour déterminer celle de l'enfant.

Et d'abord, ce ne sera jamais à la date de la reconnaissance, car celle-ci n'est jamais attributive de la filiation : elle est purement déclarative, et ses effets remontent à l'époque de la naissance ou de la conception de l'enfant.

Certains auteurs estiment que pour apprécier la nationalité de l'enfant, qu'elle doive se régler par celle de son père ou par celle de sa mère, c'est toujours et uniquement au moment de la naissance que l'on doit s'attacher. C'est cette opinion que le législateur a voulu consacrer dans les articles 9 et 10, puisqu'il ne parle pas de l'enfant conçu mais de celui qui est « *né* » d'un étranger ou « *né* » d'un Français. De plus, dit-on, cette solution n'a pas seulement l'avantage d'une application plus facile et plus sûre, elle est aussi plus conforme à la notion de la personnalité. La naissance est un fait matériel facile à

constater, dont on peut fixer la date avec certitude; l'époque précise de la conception, au contraire, est nécessairement incertaine (Marcadé, I, n° 110).

Dans un second système qui reproduit les principes admis dans notre ancien droit et dans le droit romain (Ulpien, Reg., tit. V, §§ 8 et 10), il faut faire une distinction. Si l'enfant doit suivre la condition de son père, c'est au moment de la conception qu'il faut se placer pour déterminer sa nationalité; à ce moment, en effet, l'œuvre du père est terminée, il peut mourir sans que l'état de l'enfant en soit affecté; c'est donc à ce moment qu'il communique à son enfant avec le principe de la vie le germe de sa condition future.

Si, au contraire, l'enfant doit suivre la condition de sa mère, il faudra se reporter au moment de la naissance, parce que jusqu'à cette époque, il n'est qu'une partie d'elle-même et ne forme en quelque sorte qu'un seul être avec elle.

Cette solution était celle de Pothier (tit. I, art. 4), et elle a été consacrée par un arrêt de la Cour de Caen, qui a décidé que les enfants nés après l'émigration de leurs père et mère sont Français si leur conception remonte à une époque antérieure à cette émigration (1).

Cette opinion nous paraît fondée sur les véritables notions du droit, mais nous ne l'adopterons qu'en la combinant avec le principe qui veut que l'on répute l'enfant né au moment où il avait intérêt à naître d'après la maxime romaine : « *Infans conceptus pro nato habetur quotièscumque de commodis ejus agitur.* » Nous déciderons donc que la nationalité de l'enfant sera déter-

(1) Caen, 3 février 1813, affaire Montalembert (Sir., 1813. 2. 317).

minée soit à l'époque de sa conception, soit à celle de sa naissance, suivant son intérêt bien entendu (1).

Nous pouvons justifier ce système par ce qui se passe en matière de succession et de donation où l'enfant, bien qu'il ne soit que conçu, acquiert cependant des droits certains (art. 725 et 906); or, s'il en est ainsi quand il ne s'agit que d'intérêts pécuniaires, *a fortiori,* doit-on admettre la même règle quand il s'agit de régler la question de la nationalité. Et, en effet, à quel résultat inique n'arriverait-on pas, si la qualité d'étranger qu'a revêtue postérieurement à sa conception celui de ses parents dont il doit suivre la condition, pouvait modifier sa nationalité! Étant conçu à l'époque où sa mère, par exemple, était française, si c'est elle qui doit lui conférer sa condition, les articles 725 et 906 lui ont été applicables, et si une succession s'est alors ouverte à son profit, ou si une donation lui a été faite, à lui simplement conçu, il a été capable de la recevoir. Or, serait-il admissible que la naturalisation postérieure de sa mère à l'étranger lui enlevât une capacité que la loi lui avait conférée directement! Nous savons, en effet, qu'à l'époque de la promulgation du Code, les étrangers n'avaient pas la capacité de succéder et de recevoir en France.

En vain nous objecte-t-on que les articles 9 et 10 ont employé l'expression « *enfant né,* » et non pas conçu. Nous ferons observer qu'il nous paraît bien probable que la loi a employé ici le mot : « *né,* » comme synonyme « d'*issu,* » pour indiquer le rapport de filiation qui unit

(1) Demolombe, I, p. 163; Aubry et Rau, I, § 69; de Folleville, *Revue prat.,* 1879, XLV, p. 413; Robillard, *Essai sur l'acquisition de la qualité de français,* p. 93.

un enfant aux auteurs de ses jours, et non pas dans le but de préciser le moment auquel on doit s'arrêter pour apprécier la nationalité de ces derniers (Delvincourt, I, p. 22; Duranton, I, 128; Zachariæ, § 69).

Mais, dira-t-on, le moment de la conception est difficile à connaître. Cette objection peut être faite dans tous les cas où l'on cherche à déterminer la paternité : la loi la détermine cependant par une présomption (art. 312) que l'on peut appliquer par analogie pour déterminer la nationalité.

§ 3. — Enfants nés en France d'un étranger qui lui-même y est né.

Nous venons de voir que, contrairement au principe admis dans notre ancien droit, le législateur de 1804 avait attaché la qualité de Français à la filiation, et qu'un étranger né en France demeure étranger, à moins qu'il n'use du bénéfice de l'article 9.

Les abus occasionnés par ce système ne tardèrent pas à apparaître. On vit se former sur notre territoire cette classe d'individus que nous avons appelés *heimathlos*, qui, n'appartenant plus à aucun pays, jouissaient des avantages que nos lois accordent si libéralement à tous ceux qui les invoquent, sans que l'on s'inquiétât de leur origine. M. Benoît-Champy disait d'eux : « Confondus avec les Français, possédant seuls le secret de leur extranéité, ils sont Français ou étrangers, suivant leur convenance; Français s'ils ont à recueillir le bénéfice de nos lois, étrangers s'ils ont à remplir les devoirs qu'impose la nationalité » (*Rapport à l'Assemblée*, 30 décembre 1850).

Déjà en 1831, lors de la discussion de la loi sur le recrutement, on s'était préoccupé des dangers et des inconvénients que présente la situation anormale de ces individus. Aussi la Commission, sur la demande de M. Passy, avait-elle proposé l'amendement suivant : « Tout individu né en France de parents étrangers, et domiciliés depuis plus de 20 ans, sera Français de plein droit. » On permettait néanmoins à l'enfant de répudier la nationalité française; mais cet amendement ne fut pas adopté.

Ce fut seulement vingt ans plus tard que la question fut remise à l'ordre du jour. Un projet de loi présenté à l'Assemblée nationale par MM. Raulin et Benoît-Champy, était ainsi conçu : « Sera Français tout individu né en France d'un étranger qui lui-même est né en France et y réside, ou y est décédé y résidant. » Avant de devenir la loi du 7 février 1851, ce projet dut subir quelques modifications. On supprima d'abord toute condition de résidence, en faisant observer que les questions de résidence faisaient souvent naître des difficultés très-délicates à résoudre. Mais il en résulte cette conséquence qui dépasse peut-être le but que les législateurs se sont proposé : c'est que la qualité de Français sera attribuée à un enfant qui sera né pendant un séjour rapide, un voyage, par exemple, de ses parents en France.

De plus, on crut équitable et politique, afin d'éviter les effets d'une fâcheuse réciprocité, de ne pas imposer la qualité de Français et l'on permit à l'enfant d'opter pour la nationalité étrangère, si celle-ci était plus conforme à ses goûts et à ses intérêts. Enfin, dans la crainte que les premiers mots de la loi ne pussent faire supposer qu'elle s'occupait seulement des individus à naître et non pas

de ceux déjà nés, on remplaça l'expression : « *sera Français,* » par cette autre « *est Français.* »

L'article 1er fut donc ainsi rédigé et voté : « Est Français tout individu né en France d'un étranger qui lui-même y est né, à moins que, dans l'année qui suivra l'époque de sa majorité, telle qu'elle est fixée par la loi française, il ne réclame la qualité d'étranger, par une déclaration faite soit devant l'autorité municipale du lieu de sa résidence, soit devant les agents diplomatiques ou consulaires accrédités en France par le gouvernement étranger. »

Voici donc un système radicalement différent de celui que nous verrons à l'article 9 : tandis que l'enfant désigné dans cet article est étranger sous condition résolutoire, celui de la loi de 1851 est Français de plein droit, mais Français sous condition résolutoire. Il en résulte que le premier n'est et ne doit être soumis à aucune charge jusqu'à sa déclaration, mais aussi ne peut jouir d'aucun des avantages de la nationalité française. Le second, au contraire, profite de ces avantages mais supporte les charges correspondantes, et il n'a que le délai fort court d'une année à partir de sa majorité pour réclamer la nationalité étrangère (1).

Cette différence entre ces deux catégories d'enfants présente surtout de l'intérêt au point de vue des examens pour l'entrée dans les écoles du Gouvernement.

Les enfants nés en France d'un étranger qui lui-même y est né doivent pouvoir s'y présenter. Mais des auteurs ont soutenu que les individus dont la condition est réglée

(1) Demolombe, I, nº 165 *bis*, 165 *ter*; Demante, II, nº 315 *bis*, IV.

par l'article 9, pouvaient également concourir pour ces écoles. Cette solution adoptée par le Tribunal de la Seine le 23 avril 1850 (Devil, 1850, II, 465), a été rejetée par la Cour de Paris et la Cour de cassation. Paris, 30 juillet 1859 (Devil, 1859, II, 682; Cassat., 31 décembre 1860; Dev., 1861, I, 227).

Quant à la question spéciale de savoir si les individus dont la situation est réglée par l'article 1er de la loi du 7 février 1851 devaient, avant l'expiration du délai qui leur est donné pour opter, être astreints au service militaire, les auteurs étaient divisés avant la loi de 1872. Les uns voulaient les astreindre au service militaire (1). D'autres prétendaient qu'on ne le pouvait pas tant qu'ils n'étaient pas déchus du droit de réclamer la qualité d'étrangers.

Or, il se produisit de graves abus; lorsque les fils d'étrangers avaient été inscrits sur les listes cantonales du recrutement avant leur option et qu'ils amenaient un mauvais numéro, ils réclamaient, au moment de la révision, la qualité d'étrangers et se faisaient ainsi exonérer au détriment de jeunes gens Français qui auraient dû être exempts des obligations du service militaire.

La loi du 27 juillet 1872 a mis fin à toutes les incertitudes et déjoué tous ces calculs frauduleux en décidant que la liste du recrutement cantonal ne serait définitivement arrêtée qu'après la révision (art. 31). Elle a de plus déclaré (art. 9) que les jeunes gens Français en vertu de l'article 1er de la loi de 1851 ne concourraient au tirage au sort qu'une année après leur majorité s'ils

(1) Valette, p. 14; Demangeat, *Droit internat. privé*, I, 96; Douai, 18 décembre 1854 (Sir., 55. 2. 263).

n'ont pas réclamé la qualité d'étrangers avant cette époque.

Des critiques fort vives furent faites contre cette loi de 1851. « A une époque où les relations internationales sont si fréquentes et si nécessaires, dit M. Beudant (*Revue critique*, 1856, IX, p. 70), régler la nationalité par le sol et non par les rapports de filiation, c'est faire entre les nations un échange continuel de nationaux, et sous prétexte de continuer l'homogénéité de la famille française la détruire en agglomérant des éléments disparates et passagers sous un titre qui n'a de réalité qu'autant qu'il est soutenu par un esprit commun. »

Ces réflexions ne manquent pas de justesse et il est certain qu'aujourd'hui, avec la rapidité et la facilité des moyens de communications qui produisent un mélange incessant de tous les peuples, il eût peut-être été désirable de rattacher l'enfant à une patrie par des liens plus forts que ceux que forme la naissance sur le sol d'un État.

Néanmoins, la loi de 1851 trouve sa justification dans le but très-louable et éminemment utile qu'elle s'est efforcée d'atteindre.

Malheureusement le remède imaginé était impuissant à combattre le mal. En fait ces individus déclaraient à leur majorité renoncer à la qualité de Français, mais comme, en général, par un séjour prolongé en France leurs parents avaient perdu leur nationalité d'origine, ils se gardaient bien de se faire investir d'une autre nationalité et demeuraient dans la position anormale d'individus sans patrie.

Une proposition faite en 1868, au Corps législatif, à laquelle il ne fut pas donné suite, demandait l'appel au

service militaire des jeunes gens nés en France de parents étrangers qui y étaient nés eux-mêmes, à moins qu'ils ne pussent établir qu'ils avaient satisfait à la loi du recrutement dans le pays étranger dont ils se réclamaient.

Après la guerre de 1870, la question fut de nouveau agitée. M. des Rotours, député du Nord, déposa en 1872 un projet de loi pour demander que tous les étrangers nés en France conservassent leur qualité de Français malgré leur option, à moins qu'ils ne justifiassent avoir satisfait aux obligations qui leur étaient imposées par la loi du pays dont ils se réclamaient.

C'est cette idée nouvelle que consacra la loi du 16 décembre 1874 en subordonnant la dénationalisation à la conservation de la nationalité étrangère.

L'article 1^er^ de cette loi modifie ainsi qu'il suit l'article 1^er^ de la loi de 1851. « Est Français tout individu né en France d'un individu qui lui-même y est né, à moins que, dans l'année qui suivra l'époque de sa majorité, il ne réclame..... etc., et qu'il ne justifie avoir conservé sa nationalité d'origine par une attestation en dûe forme de son gouvernement, laquelle demeurera annexée à là déclaration. Cette déclaration pourra être faite par procuration spéciale et authentique. »

Cette loi a une très-grande importance, car elle règle au fond une grave question de statut personnel. C'est un pas de plus fait par le législateur français dans la voie où il s'est engagé en 1851. A cette époque on se contentait d'une simple déclaration; en 1874, on exige en outre une attestation émanant d'un gouvernement étranger. C'est certainement le moyen le plus efficace de faire disparaître cette classe de gens sans patrie qui se multipliaient

d'autant plus en France que les pays voisins avaient pris des mesures pour les éloigner de leur territoire.

Mais ne pouvons nous pas nous demander si la législation française n'excède pas ses pouvoirs en réclamant d'un pays étranger la délivrance de ce certificat de nationalité, quand dans aucun cas elle ne pourrait donner une pièce de même nature. Quelle serait, en effet, chez nous, l'autorité compétente pour délivrer une pareille attestation?

Quoi qu'il en soit, les gouvernements étrangers se sont préoccupés de la nature de la déclaration officielle qui serait exigée de leurs nationaux. Plusieurs pays tels que la Suisse et la Belgique ont donné des instructions à leurs consuls en France pour la délivrance des certificats. Mais c'est avec l'Angleterre seulement qu'a été arrêtée d'une manière définitive la forme du certificat qui serait donné par le gouvernement Britannique à ceux de ses sujets se trouvant dans le cas prévu par l'article 1^er^ de la loi de 1874.

Cette loi du 16 décembre 1874 pourrait peut être donner lieu à une autre critique, laquelle du reste s'applique également à la loi de 1851. D'après notre texte, l'enfant né en France d'un étranger qui lui-même y est né est Français dès sa naissance et de plein droit, le texte est formel; mais il pourra devenir étranger par la déclaration qu'il fera après sa majorité. C'est un abandon partiel de la doctrine du Code civil qui fait dériver la nationalité de la filiation. Il y a là un danger au point de vue des relations internationales; il est à craindre, en effet, que les autres États usant de réciprocité, ne confèrent leur nationalité à des individus nés sur leur territoire de parents Français.

N'eût-il pas été préférable de décider, ainsi que l'a fait l'article 9, que cet enfant ne sera Français qu'au moment de sa majorité, si, dans le délai d'une année, à partir de cette époque, il n'a pas produit le certificat attestant qu'il a conservé la nationalité étrangère?

L'article 2 de la loi de 1874 tranche une question fort discutée depuis 1851, celle de savoir si les jeunes gens qui se trouvent dans le cas de l'article 1er peuvent, pendant leur minorité, jouir de tous les avantages résultant de la qualité de Français, et notamment s'ils peuvent se présenter aux écoles du Gouvernement et contracter l'engagement conditionnel d'un an.

La loi de 1874 décide que désormais ces jeunes gens jouiront de ces prérogatives en déclarant à l'avance qu'ils renoncent à réclamer la qualité d'étrangers dans l'année qui suivra leur majorité : « Cette déclaration ne peut être faite qu'avec le consentement exprès ou spécial du père, ou à défaut du père, de la mère, ou à défaut de père et de mère, qu'avec l'autorisation du conseil de famille. » De plus, elle ne doit être reçue qu'après les examens d'admission et s'ils sont favorables.

Nous avons là une dérogation au principe que les mineurs ne peuvent résoudre durant leur minorité les questions relatives à leur nationalité, même avec le consentement de leurs représentants. Mais c'était une dérogation commandée par l'équité et la logique. Il était juste, en effet, d'admettre dans les écoles du Gouvernement des jeunes gens que l'on déclarait Français de plein droit, et d'autre part on ne pouvait pas les autoriser à opter pour une nationalité étrangère après qu'on les avait admis dans les rangs de l'armée française.

§ 4. — Preuve de la nationalité française.

La qualité de Français est acquise, avons-nous dit, dès l'instant même de sa naissance, à l'enfant qui est né de parents français. Mais comment, en cas de contestation, pourra-t-il prouver sa nationalité? Selon la rigueur des principes, il devrait prouver que ses parents étaient Français et que cette qualité appartenait également à chacun de ses ascendants en remontant, de degré en degré, jusqu'à ce qu'il soit parvenu avant la promulgation du Code, à une époque où la naissance sur le sol était attributive de la nationalité française : il n'aura plus alors qu'à représenter l'acte de naissance du dernier de ses ascendants nés sous l'empire de cette législation.

On conçoit combien une telle preuve serait longue et difficile. Il peut arriver, d'autre part, que l'un des ascendants plus proche en degré soit devenu Français, soit par la naturalisation, soit en invoquant le bénéfice de l'article 9 : dans ces deux hypothèses la preuve sera très-facile, mais ce sont là des faits exceptionnels.

Aussi, dans la pratique, et par analogie avec les cas prévus aux articles 197, 320 et 321 du Code civil, on admet généralement la preuve par la possession d'état (Demolombe, I, n° 172; Aubry et Rau, I, p. 233).

Celui qui réclame la qualité de Français doit alors prouver que non-seulement lui-même, mais encore son père et sa mère ont toujours été considérés comme tels et ont acquitté les charges qu'entraîne la nationalité française; et cette double preuve devra être faite même après le décès des parents. En effet, la qualité de Français d'origine ne pouvant, aux termes de l'article 10, être

réclamée que par l'enfant né d'un Français, il faut que l'individu qui revendique cette qualité justifie tout au moins de la possession d'état de son père dont la nationalité forme la condition de la sienne. Quant à la possession d'état de ses ascendants paternels, devra-t-il également la prouver? Nous croyons que rien ne peut le dispenser de cette obligation, si ceux-ci vivent encore. Il paraît au contraire équitable de ne pas exiger qu'il justifie la possession d'état de tout ascendant décédé, autre que son père, en raison de la difficulté que présenterait une pareille preuve. Et puis, à quel ascendant s'arrêterait la nécessité de cette preuve?

D'ailleurs la preuve par la possession d'état n'est pas irréfragable; c'est une simple présomption de nationalité qui peut être détruite par la preuve de l'extranéité de l'un des ascendants paternels du réclamant. C'est une faveur dont l'admission ou le rejet appartient à l'appréciation des tribunaux (1).

Du reste, depuis la loi du 7 février 1851, la preuve de la nationalité est bien simplifiée. Il suffit, en effet, de prouver que l'on est né en France d'un père qui y est né lui-même, pour que l'on soit de plein droit Français.

(1) Cass., 30 mai 1834 (Dall., 1834. 1. 272); Cass., 26 janv. 1835 (Dall., 1835. 1. 121).

CHAPITRE II.

Acquisition par le bienfait de la loi.

Parmi les individus qui ne participent pas à notre nationalité, il en est certains que diverses circonstances particulières peuvent rattacher à la France ou attirer vers elle. Leur situation est digne d'intérêt, et il n'eût pas été juste de les laisser confondus dans la masse des étrangers ordinaires. Plus que tous autres ils peuvent désirer acquérir la qualité de Français, et ne leur accorder que la ressource de la naturalisation qui est environnée de formalités longues et rigoureuses, ce n'eut pas toujours été donner pleine satisfaction à leurs désirs, ni les traiter avec la faveur qu'ils méritent. Il fallait faire plus et introduire pour eux un privilège; il fallait leur permettre de devenir Français à des conditions dont l'accomplissement dépendît de leur volonté seule. Dans cette classe de personnes, il faut ranger : 1° les enfants nés en France de parents étrangers (art. 9); 2° les enfants d'un ex-Français (art. 10, 2e al.); 3° les enfants nés d'un étran-

ger ultérieurement naturalisé Français (loi de 1851, art. 2); 4° l'étrangère qui épouse un Français.

§ 1. — Enfants nés en France de parents étrangers.

Nous avons déjà dit que les rédacteurs du Code civil rejetèrent le principe de la détermination de la nationalité par le lieu de naissance, malgré les efforts que fit le Premier Consul pour le faire triompher. On pensa avec raison qu'un fait souvent accidentel ne pouvait pas conférer à l'individu né en France de parents étrangers un titre auquel sont attachés des avantages si précieux. On se fût exposé, en nationalisant malgré eux tous ceux qui naissaient en France, à donner ce titre à des individus qui le traiteraient avec mépris, et qui, demeurant à l'étranger, ne participeraient ni aux charges, ni aux devoirs qui incombent à tout national. Il n'est d'ailleurs, ni juste, ni politique d'imposer la nationalité française à des étrangers que leurs intérêts et leurs sympathies rattachent à un autre pays.

Mais, d'un autre côté, comme l'individu né en France peut avoir acquis une affection véritable pour un pays qui l'a vu naître, auquel peuvent se rattacher les souvenirs touchants de son enfance, la loi a voulu lui faciliter l'acquisition de la qualité de Français. L'article 9 fut une sorte de transaction entre le principe préconisé par le Premier Consul et celui que soutenait le Tribunat.

En vertu de cet article, l'étranger dont il s'agit, devra opter pour la nationalité française dans l'année qui suivra sa majorité; s'il habite en France, il n'aura qu'à déclarer que son intention est d'y fixer son domicile, s'il réside en pays étranger, il devra faire sa soumission

de fixer son domicile en France, et l'y établir effectivement dans l'année, à compter de l'acte de soumission.

Ces formalités sont nécessaires mais suffisantes; après leur accomplissement, la nationalité française appartient de plein droit au réclamant, le Gouvernement français ne pourrait pas s'y opposer. Le Code ne dit pas où ni comment devra être faite la déclaration de l'enfant : nous pensons qu'elle sera régulièrement faite soit devant l'officier de l'état civil de la résidence actuelle, soit devant celui du lieu où le réclamant veut établir son domicile. Quant aux individus résidant à l'étranger, ils feront valablement leur déclaration devant les agents diplomatiques français. Aucune forme sacramentelle n'est d'ailleurs exigée, il suffit que l'acte qui la constate ait date certaine (Alauzet, p. 23, n° 32). Mais elle doit être expresse et ne peut résulter d'aucune autre manifestation de volonté.

Quant à l'enfant qui aurait été conçu en France et serait né à l'étranger, pourrait-il se prévaloir du bénéfice de l'article 9? Nous ne le pensons pas, c'est en vain qu'on invoque la fiction : « *Infans conceptus*..... etc., » elle ne saurait s'appliquer ici. La disposition de l'article 9 est une faveur exceptionnelle, fondée sur des motifs d'attachement au lieu de la naissance, qui ne se rencontrent plus pour l'enfant simplement conçu : nous ne saurions donc l'étendre hors des cas prévus par la loi, car, « *cessante ratione legis, cessat lex.* » De plus, on peut ajouter que le fait de la conception sur le sol d'un pays ou d'un autre serait d'une constatation trop difficile pour qu'il y ait lieu de s'y attacher (1). Nous

(1) Demolombe, I, 164; Dalloz, n° 133; Aubry et Rau, I, § 70, note 2; *Contrà* Richelot, I, p. 69.

pouvons citer à l'appui de cette opinion un arrêt de la Cour de cassation du 15 juillet 1840.

Mais la loi ne faisant aucune distinction entre l'enfant dont les parents sont domiciliés ou résidant en France depuis plus ou moins longtemps et celui qui naîtrait pendant un voyage de ses parents sur notre territoire, nous appliquerons dans ces différents cas l'article 9; nous ne ferons non plus aucune différence entre les enfants légitimes et les enfants naturels qui ont le même droit à la protection de la loi.

Si l'enfant naît sur un vaisseau de guerre français, il sera considéré comme né en France. S'il naît sur un vaisseau marchand, il ne sera réputé né sur le sol français que si le navire est en pleine mer; si le navire se trouve dans les eaux territoriales d'un État étranger, l'enfant sera censé né sur le territoire de cet État.

On s'est demandé si l'enfant qui naît en France, dans l'hôtel d'un ambassadeur étranger, peut réclamer le bénéfice de l'article 9. On sait, en effet, que par une fiction du droit international, l'hôtel d'une ambassade est considéré comme territoire étranger, mais cette règle ne doit être admise qu'en faveur de l'ambassadeur lui-même et de sa famille, et l'on ne saurait faire intervenir un principe du droit des gens dans une question de droit civil. Nous déciderons donc que même dans ce cas l'enfant né en France d'un étranger autre que l'ambassadeur, doit pouvoir bénéficier de l'article 9 (1).

Mais pour produire son effet il faut que la réclamation de l'enfant soit faite dans l'année qui suit sa majorité.

(1) Duranton, I, n° 129; Dalloz, n° 129; Daniel de Folleville, *Revue pratique*, 1879, 45, p. 424.

C'est pour lui un délai fatal qui ne peut être anticipé ni dépassé. S'il a réellement de l'attachement pour son pays natal, il doit le prouver en réclamant promptement la nationalité française.

Ceci nous amène à nous poser une question intéressante et très-controversée. De quelle majorité a entendu parler le législateur? Le Code étant muet sur ce point, on peut se demander s'il s'agit de la majorité, telle que l'a fixée la loi française, à 21 ans? ou bien si le Code a entendu parler de celle qui est déterminée par la loi du pays auquel appartient le réclamant?

On soutient, dans un premier système, qu'il s'agit de la majorité française (1). Une loi française, dit-on, ne peut s'en référer à une prescription de la loi étrangère sur la majorité. De plus, en vertu de l'article 3 de la Constitution du 22 frimaire an VIII, il faut avoir 21 ans pour pouvoir déclarer sa volonté de devenir Français; or, si le législateur de 1804 avait voulu déroger à cette Constitution, sous l'empire de laquelle on vivait alors, il s'en serait expliqué plus nettement. D'ailleurs, si la majorité étrangère est inférieure à 21 ans, l'enfant alors est incapable, aux yeux de la loi française, d'accomplir un acte aussi important que le choix d'une nationalité. Si, au contraire, la majorité étrangère est fixée au-dessus de 21 ans, à 25 ans par exemple, la loi française ne peut pas se montrer plus sévère dans le cas où l'individu est né en France, que dans celui où il est né à l'étranger; or, dans ce dernier cas, l'étranger pourra se faire naturaliser Français dès l'âge de 21 ans.

(1) Aubry et Rau, I, § 70, note 5; Coin-Delisle, I, n° 25; Duranton, I, n° 128.

Malgré ces raisons, nous croyons qu'il est plus conforme aux principes juridiques et au texte même de l'article 9 de dire que c'est la majorité étrangère qu'il faut considérer. Tant que l'enfant n'est pas devenu Français, la loi qui doit régir son statut personnel, c'est la loi de son pays d'origine, or, la majorité est essentiellement une question de statut personnel. De plus, le bénéfice de l'article 9 doit être réclamé dans le délai fatal d'une année : il est donc aussi juste que logique de ne faire courir ce délai qu'à partir du moment où il pourra utilement en profiter. Or, l'enfant qui, dans son pays, n'est majeur qu'à 25 ans, qui n'a pas, par conséquent, toute sa liberté d'action ni toute sa capacité, ne peut pas être astreint à faire une déclaration qui ne serait pas reconnue dans son pays; d'un autre côté, quand il sera majeur selon sa loi d'origine, il aura dépassé le délai fatal fixé par la loi française et ne pourra plus bénéficier de ses faveurs. Nous ne saurions admettre une pareille inconséquence (1). La raison elle-même ne commande-t-elle pas cette solution? Tant que l'enfant est mineur, en effet, tant qu'un autre est chargé d'administrer sa fortune et de prendre soin de sa personne, il ne s'occupera guère de décider où ni comment il s'établira, et c'est à sa majorité seulement qu'il songera à prendre un parti.

L'objection tirée de l'article 3 de la constitution de l'an VIII, tombe devant cette considération que dans l'hypothèse prévue par cet article, le délai n'était pas fatal : on ne pouvait pas faire la déclaration requise avant 21 ans; mais à partir de cet âge, elle pouvait toujours se pro-

(1) Demolombe, I, n° 165; Valette, *Cours de Code civil*, p. 48; de Folleville, *op. cit.*, p. 430.

duire, tandis que, d'après l'article 9, le réclamant doit, sous peine de déchéance, se prononcer dans le délai d'une année.

Nous supposons maintenant que l'enfant a rempli toutes les formalités requises et fait la déclaration dans le délai prescrit. Il s'agit de savoir si cet individu aura acquis la qualité de Français rétroactivement et du jour de sa naissance, ou s'il ne sera considéré comme Français que du jour seulement de sa déclaration.

L'intérêt de cette question était sans doute beaucoup plus considérable avant la loi du 14 juillet 1819 qui, en abrogeant les articles 726 et 912 du Code civil, a permis aux étrangers de recueillir en France les dispositions entre-vifs ou testamentaires faites en leur faveur. La loi de 1867, en abolissant la grande naturalisation, a également fait disparaître un second intérêt de cette question. Néanmoins il subsiste encore certains intérêts dans les cas suivants : pour déterminer la condition des enfants nés avant la déclaration de leur père; participeront-ils, par exemple, à une succession ouverte en France et dont les étrangers seraient exclus? Si l'étranger se marie avant sa déclaration, sa femme sera Française ou étrangère suivant que l'on admettra la rétroactivité ou la non-rétroactivité. La question présente encore de l'intérêt dans le cas d'un partage de succession à laquelle sont appelés en même temps des cohéritiers Français et étrangers (art. 2, loi du 14 juillet 1819), ou bien quand il s'agira d'apprécier la validité des actes dans lesquels l'étranger a pu figurer depuis sa majorité.

Dans un premier système, on décide que les étrangers dont parle l'article 9 seront censés avoir été Français depuis leur naissance, Français sous la condition sus-

pensive de la déclaration prescrite. Voici quels sont les arguments sur lesquels on s'appuie. Dans l'ancien droit, tout individu né en France était Français. Les rédacteurs du Code ont modifié ce principe, et subordonné l'acquisition de la qualité de Français par l'individu né en France d'un étranger, à la condition suspensive d'une déclaration à faire dans l'année de sa majorité. Or, toute condition suspensive qui s'accomplit, rétroagit dans ses effets au jour même de la naissance du droit (art. 1179).

Il faut remarquer en outre que l'article 9 n'est pas visé par l'article 20, d'après lequel les Français ne recouvrent que pour l'avenir seulement, la qualité qu'ils ont perdue. Or, ce défaut de mention de l'article 9 indique bien que le Code a entendu attacher à l'accomplissement des conditions fixées par cet article, un autre effet qu'à l'exécution de celles qui sont établies par les articles 10, 18 et 19; cet effet, dit-on, c'est la rétroactivité.

Malgré les arguments assurément très-forts que présente ce système, défendu par d'éminents jurisconsultes, malgré les décisions de la jurisprudence qui s'est prononcée plusieurs fois en sa faveur (1), nous préférons adopter la seconde opinion d'après laquelle l'étranger né en France qui réclame la qualité de Français, ne le devient qu'à dater du jour de sa déclaration (2). Pour admettre le système contraire, il faudrait une disposition formelle de la loi qui n'existe pas.

(1) Paris, 11 décembre 1847 (Sir., 48. II. 49); Cass., 19 juillet 1848 (Sir., 48. I. 529); Paris, 4 juil. 1856; Cass., 31 décembre 1860; Demolombe, I, n° 163, 165 *bis;* Aubry et Rau, I, § 70.

(2) Demante, I, n° 19 *bis;* Alauzet, p. 20; Robillard, p. 142 et suiv.; Duranton, I, n° 199; Delvincourt, I, p. 192; Valette sur Proudhon, p. 122; Marcadé, I, p. 145; *Arrêt du Conseil d'État,* 19 janvier 1877 (Sir., 79. 2. 63).

Nous ne croyons pas que l'on puisse se prévaloir de l'effet rétroactif des conditions en vertu de l'article 1179, car cet article ne s'occupant que des contrats, on ne peut transporter ses dispositions dans une matière qu'il ne régit pas.

C'est à tort aussi que les partisans de la rétroactivité s'appuient sur le mot : « *réclamer* » dont se sert l'article 9; il n'a pas pour but de trancher la question, et on aurait sans doute pu employer tout autre synonyme, mais le législateur a voulu indiquer bien clairement que l'acquisition de la nationalité française est pour l'étranger né en France un droit absolu et non une simple faveur que le Gouvernement serait libre d'accorder ou de refuser.

Quant au défaut de mention de l'article 9 dans l'article 20, il est facile de l'expliquer par les oscillations auxquelles donna lieu la rédaction définitive de cet article. On avait en effet admis dans le projet primitif que la simple naissance sur le sol français conférerait la qualité de national; ce principe ayant été changé après coup et la concession directe du titre de Français ayant été remplacée par un droit de réclamation, on oublia de modifier l'article 20 qui était déjà fait et de le mettre en harmonie avec la nouvelle rédaction de l'article 9.

Nous irons même plus loin et nous dirons que logiquement l'article 20 ne devait pas en parler, car tandis qu'il s'occupe de la réintégration dans la qualité de Français, l'article 9 a trait à l'acquisition de cette qualité. Quel est en effet le but que s'est proposé le législateur dans l'article 20? Il a voulu faire cesser l'abus résultant des lettres de déclaration de l'ancien droit qui rendaient la

qualité de Français avec effet rétroactif à ceux qui l'avaient perdue, et supprimer ainsi cette espèce de *jus postliminii* qui était un souvenir du droit romain.

De plus, puisque le Code n'a pas voulu admettre le bénéfice de la rétroactivité en faveur d'individus qui nous paraissent cependant plus dignes d'intérêt puisqu'ils ont du sang français dans les veines, nous en conclurons *à fortiori* qu'il n'a pas pu vouloir favoriser davantage des individus qui, en définitive, sont étrangers, et auxquels le hasard seul de leur naissance procure déjà un très-grand privilège.

La loi du 22 mars 1849, que nous étudierons plus loin, nous fournit aussi un argument très-fort. Nous savons que l'étranger né en France ne peut réclamer la nationalité française que dans le délai d'une année, tandis que les individus régis par l'article 10 peuvent *toujours* acquérir cette qualité. Pourquoi cette différence? C'est précisément, disent nos adversaires, parce que l'on accordait à l'étranger né en France (art. 9) la rétroactivité, qu'on l'obligeait à se prononcer dans un délai très-court afin de ne pas laisser subsister dans sa condition une incertitude préjudiciable aux intérêts des tiers, tandis qu'au contraire l'enfant de l'ex-Français, à qui cette rétroactivité était refusée, pouvait à toute époque opter pour la nationalité française. De cette réponse nous tirons argument en faveur de notre système. En effet, les individus visés par la loi du 22 mars 1849, peuvent toujours invoquer le bénéfice de l'article 9, et si la qualité de Français leur est acquise rétroactivement en vertu de cet article, ainsi que le veulent les partisans du premier système, l'intérêt des tiers va se trouver gravement compromis.

Disons enfin que l'article 2 de la loi du 7 février 1851 nous semble prouver plus clairement encore, s'il est possible, cette absence de rétroactivité. En vertu de cette loi, les enfants majeurs d'un étranger qui se fait naturaliser Français, peuvent réclamer le bénéfice de l'article 9 dans l'année qui suit la naturalisation de leur père. Or, je le demande, comment est-il possible d'admettre que ces individus, qui ont peut-être vécu trente ou quarante ans hors de France, soient d'un seul coup déclarés Français de naissance par le seul fait de la naturalisation de leur père et alors que celui-ci ne devient Français que pour l'avenir!

Un tel système ne nous paraît pas admissible ni conforme à l'esprit de la loi. Nous conclurons donc que l'étranger né en France reste étranger jusqu'à sa déclaration, et qu'à partir de ce moment il acquiert pour l'avenir seulement la nationalité française (1).

Une loi postérieure au Code civil, la loi du 22 mars 1849, est venue modifier l'article 9 et faciliter à certains individus dignes d'une plus grande faveur, l'acquisition de la qualité de Français. En effet, cette loi permet à l'étranger né en France de faire la déclaration prescrite par l'article 9, même après l'année de sa majorité dans deux cas : 1° s'il sert ou s'il a servi dans les armées françaises de terre ou de mer; 2° s'il a satisfait à la loi du recrutement sans exciper de son extranéité.

Mais pour que cette loi trouve son application, il faut supposer qu'un étranger a pris du service dans la légion étrangère, ou bien qu'il a été porté par erreur sur les

(1) Paris, 4 janvier 1847 (Dall., 1847. 2. 34); C. de cass. de Belgique, 12 févr. 1872 (Dall. 72. 2. 12).

listes du recrutement, ce qui peut arriver pour celui dont on ignore la nationalité, car il est de principe que les étrangers sont exclus des armées françaises (art. 2, loi du 21 mars 1832; art. 7, loi du 27 juillet 1872). Si les étrangers ainsi incorporés ne protestent pas, ils pourront toujours faire la déclaration de l'article 9 et acquérir la nationalité française, même si le délai prescrit est expiré depuis longtemps.

Cette disposition a rendu possible une fraude qu'il importe de réprimer. Un étranger né en France excipe de son extranéité pour se soustraire au service militaire. Puis, quelques années après sa majorité, il se fait inscrire comme omis sur la liste du recrutement et réclame la qualité de Français en vertu de la loi du 22 mars 1849. C'est évidemment un mode inadmissible d'éluder la loi. Aussi la Cour de cassation a-t-elle fait justice de cette fraude en déclarant, dans un arrêt du 27 janvier 1869 (Sir., 69. 1. 129), que cet individu, ne se trouvant ni dans les conditions de l'article 9, ni dans celles de la loi de 1849, devait rester étranger [1] (Demolombe, I, n° 163 *ter*).

Si l'on admettait l'interprétation contraire, on arriverait à dire qu'un étranger peut, après avoir décliné la qualité de Français, pour échapper au recrutement, laisser passer l'année de sa majorité sans faire la déclaration prescrite par l'article 9, et suivant les circonstances se présenter jusqu'à 30 ans pour concourir à un tirage. Il pourrait alors soit invoquer encore son extranéité s'il amenait un mauvais numéro, soit profiter d'un hasard heureux ou de circonstances favorables pour réclamer la

(1) Amiens, 25 nov. 1868; Lille, 18 mai 1872; Cass., 16 avril 1872.

qualité de Français. Cette théorie qui a été admise par la Cour de Douai, le 10 février 1868 (Dev., 1868, II, 140) et quelques auteurs (M. Massénat-Déroche, *Rev. pratique*, 1870, p. 19; de Folleville), nous semble inadmissible et contraire à la pensée du législateur.

§ 2. — Enfants nés d'un étranger ultérieurement naturalisé.

Quand un individu se fait naturaliser Français, il est bien évident que les enfants qui naissent postérieurement sont Français. Ceux qui étaient nés avant la naturalisation de leur père sur le sol français, pouvaient invoquer le bénéfice de l'article 9; mais ceux qui étaient nés en pays étranger se trouvaient en dehors du privilège. Le législateur de 1851, dans l'intérêt de l'État, et surtout pour sauvegarder l'unité de la famille, a permis, par l'article 2 de la loi du 7 février 1851, à ces individus, d'invoquer le bénéfice de l'article 9, mais avec une distinction.

S'ils étaient mineurs, lors de la naturalisation de leur père, ils ont un an à partir du jour de leur majorité pour réclamer la qualité de Français. Mais s'ils étaient majeurs à cette époque, l'article 9 leur est applicable dans l'année qui suivra celle de ladite naturalisation.

Ces derniers mots ont soulevé une controverse. Des auteurs interprétant strictement le texte de la loi, pensent qu'il ne faut faire courir le délai d'un an qu'après l'expiration de l'année où la naturalisation s'est effectuée (Demante, II, n° 316 *bis*).

Mais nous croyons préférable de dire, d'après l'esprit de la loi, que le délai doit courir du jour même de la naturalisation. Il y a dans notre article une pure inad-

vertance de rédaction. Qu'a voulu en somme le législateur, sinon accorder un délai d'un an comme dans l'article 9 du Code? Or, ne pas faire courir ce délai du jour de la naturalisation, alors que les enfants sont majeurs et peuvent dès lors réclamer la qualité de Français s'ils le veulent, c'est en définitive leur accorder un délai plus long dont ils n'ont pas besoin. « Le délai d'une année, disait le rapporteur de la loi de 1851, à partir du jour où les lettres de naturalisation auront été accordées, a paru à la commission suffisant et convenable. » (*Moniteur,* 6 janvier 1851.)

La loi récente du 16 février 1882 vient encore d'améliorer la condition des individus nés d'un étranger naturalisé.

Malgré la loi du 16 décembre 1874, qui ne concernait que les enfants nés en France d'un étranger qui lui-même y était né, ces individus, ne pouvant devenir Français qu'à leur majorité, étaient incapables de contracter un engagement dans l'armée ou de se présenter aux Écoles du Gouvernement. Déjà, en 1874, M. Méline avait proposé par un amendement, d'accorder à ces enfants la même faveur qu'à ceux visés par l'article 1^er^ de la loi de 1851. Il s'appuyait surtout sur cette considération qu'il est logique et équitable d'accorder aux enfants nés avant la naturalisation de leur père les mêmes prérogatives qu'à ceux nés postérieurement. Cet amendement fut rejeté, sous prétexte que la naturalisation du père n'indique pas suffisamment l'intention des enfants de devenir Français.

Une nouvelle proposition en ce sens fut faite au Sénat par M. Batbie, le 11 juin 1881. Pour la justifier, l'honorable sénateur disait que la naissance, sur notre territoire de deux générations, prouve une volonté seulement

« tacite, » et peut même résulter d'un fait purement accidentel, comme cela se voit sur nos frontières; qu'au contraire, la naturalisation exprime « formellement » l'intention de devenir Français et ne permet aucun doute sur la volonté qu'ont les membres de la famille d'adopter notre nationalité. Cette proposition, votée au Sénat le 29 novembre 1881 et à la Chambre des députés le 7 février 1882, devint la loi du 16 février 1882. En vertu de cette loi, désormais les enfants mineurs, même ceux nés à l'étranger avant la naturalisation de leurs parents, « pourront, soit s'engager volontairement dans les armées françaises, soit entrer dans les Écoles du Gouvernement, à l'âge fixé par les lois et règlements, en déclarant qu'ils renoncent à la qualité d'étrangers et adoptent la nationalité française. Cette déclaration ne pourra être faite qu'avec le consentement exprès et spécial du père, à défaut du père, de la mère, et à défaut du père et de la mère, avec l'autorisation de la famille, conformément au statut personnel. Elle ne devra être reçue qu'après les examens d'admission et s'ils sont favorables. » (Duvergier, *Collection des lois, décrets,* etc., 1882.)

Il convient d'ajouter, en terminant, que nos législateurs ont reconnu la nécessité de procéder à une nouvelle rédaction de l'article 9 du Code, qui comprendrait tous les changements qu'il a subis ou devrait encore subir. Il nous semblerait, en effet, logique et équitable d'étendre le bénéfice des lois de 1874 et de 1882 aux enfants nés en France d'un étranger, ainsi qu'on l'a déjà proposé au Sénat. Mais l'étude de ces questions devant exiger du temps, il a paru préférable de ne pas ajourner davantage le vote de dispositions attendues par de nombreux intéressés, et on s'est borné à exprimer le vœu

que le Conseil d'État soit appelé par le Gouvernement à préparer sur ce point un projet d'ensemble dont les Chambres seraient ultérieurement saisies.

§ 3. — Enfants nés d'un ex-Français.

Dans notre ancien droit, les enfants nés d'un ex-Français, pour acquérir la nationalité française, n'avaient, en vertu d'un privilège de la loi, qu'à se faire délivrer des lettres de déclaration qui les rétablissaient rétroactivement dans tous les droits que possédait leur père. Ces lettres n'étaient même pas absolument nécessaires; elles servaient surtout à écarter toute difficulté (Pothier, I, tit. 2, sect. 4; Bacquet, I, ch. 40, n° 26).

Le Code se montre également plus favorable pour des individus que leurs ancêtres, les traditions de leur famille, les liens du sang rattachent fortement à la France que pour des étrangers ordinaires. Il leur accorde (art. 10, § 2) le privilège de pouvoir « *toujours* » réclamer la qualité de Français en remplissant les formalités prescrites par l'article 9. L'article 10 dit même qu'ils pourront « *recouvrer* » cette qualité. C'est une inexactitude de rédaction, car, malgré la faveur dont ils jouissent, ces individus n'en sont pas moins étrangers, et ils ne peuvent pas recouvrer un titre qu'ils n'ont jamais eu; ils l'acquièrent par le bienfait de la loi.

L'article 10 ne parlant que des enfants nés en pays étranger d'un ex-Français, on s'est demandé s'il ne s'appliquait pas aux enfants nés en France. Certains auteurs ont soutenu qu'ils étaient régis par l'article 9 (Coin-Delisle, n° 16); selon d'autres, qui appliquent le texte de l'article 10 littéralement, ces individus seraient

Français de plein droit, puisque le texte n'impose la déclaration qu'à l'enfant de l'ex-Français né à l'étranger. Cette opinion nous paraît évidemment erronée et nous pensons qu'il faut leur appliquer les mêmes règles qu'aux enfants nés en pays étranger. Si l'article 10 ne parle que de ces derniers, il faut voir là une trace malheureusement oubliée par mégarde de la première rédaction du Code, qui rattachait la nationalité au territoire. Il était naturel alors qu'on parlât des enfants nés à l'étranger, ceux qui naissaient en France étant tous Français. Le principe fut changé et l'on oublia de mettre l'article 10, § 2, d'accord avec la nouvelle théorie (Locré, II, p. 238). D'ailleurs il serait injuste et contraire au bon sens de traiter les enfants de l'ex-Français nés en France plus rigoureusement que ceux nés à l'étranger.

Pour que l'enfant puisse bénéficier de l'article 9, il faut que son père ait été Français d'origine et qu'il ait perdu cette qualité par un des moyens indiqués par la loi. Si son père était devenu Français par une cause postérieure à la naissance, par suite d'une annexion par exemple, et qu'il eût ensuite perdu cette qualité par la séparation de son pays du territoire français, l'enfant ne pourrait prétendre à aucun privilège. En effet, la nationalité d'emprunt dont le père a joui pendant quelques années ne saurait être comparée à celle que donne la naissance, et le fils ne peut se prétendre issu de sang français.

La loi du 7 février 1851, en déclarant Français tout individu né en France d'un étranger qui lui-même y est né, a, croyons-nous, apporté à la règle de l'article 10 une modification importante. Supposons en effet, que l'ex-

Français soit né en France; si l'enfant y est né également, il est difficile de lui refuser la qualité de Français de naissance. Si on l'accorde au fils de celui qui a toujours été étranger, à plus forte raison, doit-on la reconnaître au fils de celui qui a été Français.

L'enfant de l'ex-Français plus favorisé que l'étranger ordinaire pourra « *toujours* » accomplir les formalités prescrites par l'article 9; pour lui, il n'y a pas de délai fatal; à quelque époque qu'il fasse sa déclaration, elle sera acceptée. Nous n'irons cependant pas jusqu'à prétendre, comme le font certains auteurs (Delvincourt, p. 191; Guichard, *Traité des droits civils,* n° 70) que l'enfant peut même, pendant sa minorité, réclamer la qualité de Français par l'intermédiaire de son tuteur ou de son curateur. Non; nous pensons que l'enfant doit lui-même, librement et en pleine connaissance de cause, faire la déclaration prescrite. La loi a seulement entendu lui accorder, par faveur, un temps indéterminé à partir de l'année qui suit l'époque de sa majorité, par opposition à ce qui a lieu pour l'étranger ordinaire qui n'a qu'un an pour invoquer l'article 9, mais elle n'a pas eu pour but d'en changer le point de départ. Le tribun Gary justifiait ainsi les motifs de cette différence : « Ils sont fondés sur la faveur dûe à l'origine française, sur cette affection naturelle, sur cet amour ineffaçable que conservent à la France tous ceux dans les veines desquels coule du sang français » (Locré, II, p. 339, n° 6).

Nous admettrons, avec la majorité des auteurs, que l'enfant d'une Française qui a perdu cette qualité par son mariage avec un étranger, pourra invoquer le bénéfice de l'article 9. En vain certains auteurs objectent-ils que l'enfant suivant la nationalité de son père qui est étranger,

l'origine de sa mère ne peut influer sur sa nationalité (Aubry et Rau, I, § 70, note 17; Alauzet, I, n° 31). C'est pousser les principes à l'extrême : il ne s'agit pas en effet de déterminer ici la nationalité d'origine de l'enfant; il est étranger par sa naissance, cela est certain. Mais il n'en est pas moins digne d'une faveur spéciale, et d'ailleurs on peut dire que le mot : « *Français* » est un terme générique employé par la loi pour désigner aussi bien la femme que l'homme d'après la règle : « *Pronuntiatio sermonis in sexu masculino ad utrumque sexum plerumque porrigitur* » (Demolombe, I, n° 167).

Il n'y a qu'un cas où l'on ne pourrait pas admettre l'enfant de l'ex-Français au bénéfice de l'article 10, § 2, c'est celui où un obstacle qui lui serait personnel s'y opposerait : tel serait le cas où la fille d'un ex-Français aurait épousé un étranger; elle ne pourrait faire disparaître les effets de la perte éprouvée par ses parents, parce que, devenue Française par un instant de raison, elle serait redevenue étrangère par le fait seul de son mariage.

Mais évidemment il faut se borner à la première génération, et ne pas accorder la même faveur aux descendants à un autre degré d'un ex-Français, et en effet, l'attachement au pays d'origine survit rarement après plusieurs générations quand la famille est demeurée longtemps à l'étranger. Il n'y a d'exception à cette règle que pour les descendants des religionnaires fugitifs dont la condition est régie par la loi des 9-15 décembre 1790.

On sait qu'à la suite de la révocation de l'édit de Nantes par un édit de Louis XIV du 17 octobre 1685, un certain nombre de protestants français s'étaient expatriés et avaient par ce fait perdu la qualité de Français.

L'Assemblée Constituante, sous l'influence des idées

humanitaires de l'époque, mais inspirée aussi par des considérations d'équité, révoqua, par la loi du 10 juillet 1790, l'édit de 1685, et par celle du 15 décembre de la même année rendit aux religionnaires fugitifs alors existants, avec tous leurs biens qui avaient été confisqués, leur ancienne qualité. C'est du moins ce qui résulte implicitement de l'ensemble de la loi et telle fut la décision émise par la Cour de cassation le 13 juin 1811 (Sir., 1811. 1. 361). De plus, en vertu de l'article 22 de la loi de 1790, les descendants des émigrés protestants, à quelque degré qu'ils soient, nés à l'étranger n'auront, pour acquérir la nationalité française, qu'à rentrer en France, faire la déclaration de domicile et prêter le serment civique. Ces formalités pourront être remplies par eux à n'importe quelle époque, aucun délai ne leur ayant été imposé (Cass., Civ., Rejet, 30 avril 1806; Sir., 1806. 1. 291; Merlin, *Religionnaires*, § 10, n° 6).

La loi ne distinguait pas entre les descendants par les hommes et ceux par les femmes, nous leur appliquerons la même règle (Aix, 15 mars 1866). Nous avons déjà dit que par dérogation au principe de l'incapacité des mineurs en matière de nationalité, l'article 22 de la loi de 1790 permet aux descendants de religionnaires fugitifs, quoique mineurs, d'opter pour la nationalité française, pourvu qu'ils aient le consentement de leurs parents (Demolombe, I, n° 167 *bis;* Aubry et Rau, § 70).

On s'est demandé si la loi concernait seulement les individus vivant au moment de sa promulgation ou s'il ne fallait pas l'étendre à leurs descendants nés depuis 1790. Une circulaire ministérielle du 22 décembre 1842, admet la première solution. La jurisprudence s'est prononcée pour la seconde, avec raison, croyons-nous. En

effet, la loi de 1790, confirmée par la Constitution de 1791, n'a pas été abrogée par la loi du 30 ventôse an XII, qui n'a eu pour but que d'abroger les dispositions de l'ancien droit réglées d'une manière différente par le Code : or, celui-ci ne parle pas des religionnaires fugitifs (Aix, 15 mars 1866; Sir., 66. 2. 171; Paris, 29 septembre 1847). C'est par application de ce principe que furent validées en 1824 et 1828 les élections de Benjamin Constant, de Romand et d'Odier sans qu'ils aient eu à se soumettre à la formalité de la grande naturalisation.

Faut-il du moins que depuis le 15 décembre 1790 les individus visés par la loi n'aient pas commis d'actes qui en droit commun leur eussent fait perdre la qualité de Français? La Cour de cassation avait soutenu l'affirmative dans un arrêt du 13 juin 1811, mais l'arrêt de la Cour d'Aix, du 15 mars 1866, a admis le système contraire. Car ce n'est pas une véritable naturalisation, mais une facilité plus grande pour devenir Français qu'on accorde à ces individus et les causes de nature à faire perdre un droit acquis n'ont pas nécessairement pour effet de mettre obstacle à l'acquisition de ce droit. Cela est tellement vrai, que si ces individus préfèrent rester à l'étranger, ils n'ont pas besoin d'obtenir l'autorisation du Gouvernement, et les déchéances dont sont passibles les Français qui se font naturaliser à l'étranger sans cette autorisation, ne leur sont pas applicables (Avis du Cons. d'Etat, 21 janv. 1812).

Avant de terminer cette matière, disons que la loi du 16 février 1882 s'applique aux enfants mineurs d'un ex-Français qui recouvre cette qualité, aussi bien qu'à ceux de l'étranger ultérieurement naturalisé, à condition

de remplir les mêmes formalités. Quant aux enfants majeurs ils pourront réclamer la qualité de Français par une déclaration faite dans l'année qui suivra le jour où leur père aura recouvré sa nationalité.

§ 4. — Étrangère épousant un Français.

Aux termes de l'article 12 du Code : « L'étrangère qui aura épousé un Français suivra la condition de son mari. » Elle devient Française de plein droit sans avoir à remplir aucune formalité. Cette règle est juste et conforme aux principes d'union intime sur lesquels doit reposer l'association conjugale. En s'unissant par le mariage, l'homme et la femme mettent en commun leurs intérêts, leurs affections, leur vie toute entière, la femme prend le nom et le domicile de son mari; quoi de plus juste qu'elle reçoive aussi sa nationalité?

Cette communauté de patrie a été jugée tellement indispensable pour éviter les conflits et les difficultés que pourraient amener deux législations différentes sous un même toit, que la femme étrangère ne pourrait pas stipuler que, malgré son mariage, elle conservera sa nationalité d'origine. L'article 12 est conçu en termes impératifs, et il n'est pas permis d'y déroger (art. 1388). Objectera-t-on que cette situation est dure pour la femme qui pourra d'ailleurs l'éluder en se faisant naturaliser immédiatement après son mariage dans son ancienne patrie?

Nous répondrons que la femme rencontrera certaines difficultés qui l'arrêteront peut-être dans son projet; il lui faudra, en effet, l'autorisation de son mari ou de justice; il lui faudra établir son domicile à l'étranger, faire un stage, etc. De plus, quand même ce cas, très-

rare assurément, devrait se présenter, ce ne serait pas une raison pour ne pas appliquer un principe que nous considérons comme étant d'ordre public.

D'ailleurs, ce changement de nationalité ne s'opère pas par la seule force de la loi; en consentant au mariage, la femme se soumet tacitement, il est vrai, mais formellement à toutes les conséquences qui pourront en résulter.

Mais il ne faudrait pas pousser ce principe jusqu'à l'extrême. Que la femme prenne la nationalité de son mari à l'époque de la célébration du mariage, rien de plus juste, mais que le mari veuille lui imposer plus tard une nouvelle nationalité, parce qu'il lui aura plu à à lui-même d'en changer, voilà ce qui n'est pas admissible et qui serait contraire au principe de la liberté individuelle. La nationalité française appartient désormais à la femme; c'est pour elle un droit acquis dont personne n'a le pouvoir de la priver contre sa volonté (1).

Ce droit est tellement certain que même la mort de son mari ne peut enlever à la femme la nationalité française, qui ne se perdra que d'après les modes prévus par le Code; on ne peut pas tirer argument contre ce système de l'analogie de situation avec l'article 19 qui prévoit l'hypothèse inverse (Cass., 22 juil. 1863; Dev. 1863, I, 430; Paris, 21 mars 1862; Dall., 62. 2. 411).

Pour que le changement de nationalité s'opère, il faut que le mariage soit valable; s'il vient à être annulé, les conséquences apparentes qu'il avait produites sont

(1) Demolombe, I, 104 et 175; Demante, 1, 36 *bis;* Aubry et Rau, I, § 74; Demangeat sur Fœlix, I, p. 105; *Contrà* Zachariæ, § 166; Proudhon, I, p. 452; Fœlix, I, p. 104.

effacées rétroactivement et la femme n'aura jamais été Française. Mais nous pensons que dans le cas d'un mariage putatif, la femme pourrait se prévaloir de la nationalité française. En effet, le changement de nationalité est un des effets du mariage qui se produit forcément; or, les articles 201 et 202 permettent à l'époux ou aux époux de bonne foi et à leurs enfants de réclamer tous les effets civils du mariage et nous ne voyons pas pourquoi on refuserait à la femme ce droit (Cass. Crim., Rej., 18 février 1819; Sir., 19. 1. 348; Merlin, v° *Mariage*, sect. VI, § 2).

Presque toutes les législations étrangères admettent aujourd'hui la théorie du droit français relativement au mariage d'un national avec une étrangère. Longtemps cependant l'Angleterre, suivant le principe de l'allégeance perpétuelle, admit que la femme Anglaise qui épouserait un étranger resterait Anglaise. Mais depuis le bill du 12 mai 1870 (art. 10) qui porte que : « La femme mariée est considérée comme appartenant à la nationalité de son mari, » la législation anglaise s'est ralliée à la théorie généralement admise partout, ce qui a supprimé bien des conflits et des difficultés.

CHAPITRE III.

Acquisition par la naturalisation.

Nous venons de voir que les étrangers qui se trouvent dans certaines conditions indiquées par la loi peuvent acquérir la nationalité française en remplissant les formalités prescrites ; en dehors de ces cas exceptionnels et privilégiés, la loi française n'accorde qu'un seul moyen à ceux qui veulent devenir Français, la naturalisation.

Nous avons déjà dit, en tête de ce travail, que la nationalité ne s'impose pas, et que c'est un droit absolu pour tout individu de changer de patrie lorsque celle-ci n'est plus conforme à ses goûts et à ses intérêts. Mais il est juste que les différents États puissent refuser de recevoir dans leur sein des individus dont la conduite et les antécédents pourraient leur créer des dangers et des embarras. La naturalisation ne doit pas appartenir de plein droit à l'étranger qui a rempli les formalités requises : c'est une faveur que tout gouvernement doit toujours rester le maître d'accorder ou de refuser à son gré. Telle était la théorie des rédacteurs du Code, lors-

qu'ils disaient : « Cette adoption doit être un engagement réciproque, et la nation ne peut pas être plus forcée de recevoir au nombre de ses citoyens un étranger qui lui déplairait, que cet étranger ne pourrait être contraint à devenir, malgré lui, citoyen français » (*Exposé des motifs au Corps législatif,* par Boulay).

Ce principe une fois admis, reste la question de savoir si le droit de concéder la naturalisation doit appartenir au Pouvoir exécutif ou rentrer dans les attributions du Pouvoir législatif. D'une part, on peut dire que ce droit doit appartenir au Pouvoir exécutif parce que la nature personnelle de l'acte de naturalisation, ses applications fréquentes, la nécessité de l'enquête sur le mérite et la moralité de l'impétrant, tout cela contribue à donner à la naturalisation le caractère d'un acte administratif. D'autre part, le Pouvoir législatif peut revendiquer ce droit, parce que la naturalisation a pour résultat d'augmenter le nombre des nationaux, c'est-à-dire de ceux qui ont droit à la loi. M. Dupin disait en 1829 : « Par la naturalisation on donne des législateurs à la nation. La concession de cette aptitude politique, étant un acte de souveraineté par excellence, ne doit être faite que par l'Assemblée souveraine. »

L'histoire nous montre le droit d'accorder la naturalisation dépendant tantôt de la volonté seule du souverain, tantôt de celle des assemblées législatives, tantôt, appartenant aux deux pouvoirs à la fois; mais depuis que la grande naturalisation a été supprimée de notre législation, c'est le chef de l'État qui a seul le droit de concéder cette faveur à un étranger.

SECTION I.

Modes et conditions de la naturalisation.

Nous avons déjà vu dans notre aperçu historique ce qu'était la naturalisation dans notre ancien droit, et comment elle s'obtenait; passant à la période du droit intermédiaire, nous avons dit avec quelle prodigalité on accordait la nationalité française et comment les Constitutions de l'an III et de l'an VIII essayèrent de réagir contre ces tendances funestes. Nous allons voir maintenant quels principes régissaient la naturalisation sous l'empire du Code, puis les différentes modifications qu'elle a subies et enfin quelle est actuellement la législation en cette matière.

§ 1. — Législation sur la naturalisation jusqu'en 1849.

Le Code civil ne s'occupe pas de la manière d'acquérir la nationalité française par la naturalisation : il fallait donc à cette époque s'en référer à la Constitution de l'an VIII. Mais le Code dans son article 13 déclarait que désormais l'autorisation du Gouvernement serait nécessaire à l'étranger qui voudrait établir son domicile en France et à cette condition il lui accordait la jouissance de nos droits civils. On se demanda si l'étranger qui voulait se faire naturaliser Français était assujetti à cette disposition de l'article 13. Le Conseil d'État, consulté sur cette question, répondit affirmativement par un avis du 20 prairial an XI. Cet avis du Conseil d'État

rétablissait donc en droit, d'une manière détournée, l'intervention du pouvoir exécutif, et désormais le stage de dix ans, nécessaire à l'étranger pour se faire naturaliser, ne devait plus courir que du jour où l'autorisation de fixer son domicile en France lui avait été accordée. Mais, en fait, il ne fut jamais observé, parce que n'ayant pas été inséré au *Bulletin des lois*, il n'avait pas force législative. Ce fut seulement le décret du 17 mars 1809, dont nous parlerons tout à l'heure, qui rendit nécessaire l'intervention directe du Pouvoir exécutif en décidant que le chef de l'État aurait seul le droit de prononcer la naturalisation.

Nous savons que sous l'empire de la Constitution de l'an VIII, l'étranger, pour acquérir la nationalité française, était astreint à un stage de dix ans. Or, dans certains cas, il parut trop rigoureux et même injuste de soumettre à cette condition des étrangers qui avaient rendu de grands services à la France. Pour remédier à cette lacune, le sénatus-consulte du 26 vendémiaire an XI avait accordé au Gouvernement, pendant cinq ans, le droit de dispenser des conditions de stage fixées par la Constitution les étrangers qui auraient rendu ou rendraient des services importants à la France, qui apporteraient dans son sein des talents, des inventions ou des industries utiles, ou qui formeraient de grands établissements. On n'exigeait d'eux qu'une année de domicile.

Le sénatus-consulte du 19 février 1808 ne fit que rendre perpétuelle cette faculté concédée au Gouvernement, et il organisa définitivement ce qu'on a appelé la naturalisation extraordinaire.

Enfin, le décret du 17 mars 1809 rétablit l'ancien système des lettres de naturalisation et fit disparaître tout

ce qui restait de la période révolutionnaire. On continua d'exiger les conditions requises par la Constitution de l'an VIII, mais elles ne firent plus acquérir de plein droit la nationalité française. L'Empereur seul accordait la naturalisation.

Ce décret, modifié par un certain nombre de lois et de décrets postérieurs, forme la base de notre législation actuelle.

Ainsi à cette époque, l'étranger qui voulait devenir Français devait avoir vingt et un ans, obtenir l'autorisation de fixer son domicile en France, l'y maintenir pendant dix ans ou un an suivant les cas, enfin faire prononcer sa naturalisation par le Gouvernement.

Cette législation demeura en vigueur jusqu'en 1848. Disons cependant qu'une loi du 14 octobre 1814 y apporta une modification partielle en dispensant d'une partie des conditions exigées par la Constitution du 22 frimaire an VIII, les habitants des départements qui avaient été réunis à la France depuis 1791 et qui en avaient ensuite été séparés par les traités de 1814. Aux termes de l'article 1[er] de cette loi, ceux de ces habitants qui lors de la séparation comptaient déjà, à partir de leur majorité, dix années consécutives de résidence en France, furent admis à conserver la qualité de Français et à réclamer, à cet effet, des lettres de déclaration de naturalité, à la seule condition de déclarer, dans les trois mois, leur intention de continuer de résider en France. Ils étaient donc dispensés de la déclaration préalable et de l'autorisation du Gouvernement de fixer leur domicile en France.

D'après l'article 2, ceux qui n'avaient pas encore accompli leurs dix ans de résidence, furent autorisés, sous la

même condition, à les compléter et à réclamer, à leur expiration, des lettres de déclaration de naturalité, lesquelles produisaient un effet rétroactif (Cass., 4 mai 1836; Sir., 36. 1. 860; Avis C. d'Et., 17 mai 1823). Ils ont du reste, dans l'intervalle, continué à jouir des droits civils, et l'accomplissement des dix ans de stage a dû les faire considérer comme ayant conservé sans interruption la qualité de Français (Cass., 23 mars 1853; Sir., 53. 1. 478).

Les femmes et les enfants mineurs des ci-devant habitants des provinces démembrées ont suivi la condition de leurs maris et de leurs pères et cela n'est pas contraire au principe que la naturalisation est personnelle, car autre chose est un changement de nationalité s'opérant par naturalisation, autre chose est soit la conservation, sous certaines conditions, d'une nationalité préexistante, soit la perte de cette nationalité attachée, faute d'accomplissement de ces conditions à un fait indépendant de celui qui la subit (Chambéry, 22 décembre 1862; Sir., 63. 2. 113). A l'inverse les enfants mineurs dont les pères n'ont pas profité des dispositions de la loi de 1814, sont devenus étrangers lors même que nés en France ils auraient continué d'y résider (Cass., 9 juill. 1844; 7 mai 1849; Douai, 17 janv. 1848). Mais ils pourront bénéficier de l'article 9 du Code s'ils sont nés en France.

Nous arrivons à 1848. La révolution qui s'opéra alors ramena le courant d'idées qui, en 1792 et 1793, avait poussé le législateur à octroyer si largement la nationalité française.

Un décret du 28 mars 1848 autorisa, provisoirement il est vrai, le ministre de la justice à accorder la naturalisation à tous ceux qui la demanderaient et justifie-

raient par actes officiels et authentiques qu'ils résidaient en France depuis cinq ans au moins, et qui en outre produiraient à l'appui de leur demande, l'attestation qu'ils étaient dignes, sous tous les rapports, d'être admis à jouir des droits de citoyens français.

Ce décret qui, par la réduction du stage et la suppression de toute autorisation, ainsi que de toute déclaration de domicile, accordait des facilités exagérées aux étrangers pour devenir Français, provoqua un nombre considérable de naturalisations. En moins de trois mois, près de 2,500 étrangers se firent naturaliser, alors que la moyenne des années précédentes était environ de 40 par an. Aussi, pour réprimer ces abus, le ministre de la justice, justement effrayé de ces résultats, prit-il, dès le 29 juin 1848, un arrêté par lequel il suspendait lui-même l'exercice du droit que lui avait conféré le Gouvernement. Il décidait qu'à l'avenir il serait sursis à statuer sur les demandes de naturalisation (Dalloz, 1849. 4. 172).

§ 2. — Loi des 3-11 décembre 1849.

Après l'acquisition par un si grand nombre d'étrangers de la qualité de citoyens, qualité dont l'importance s'était accrue par l'extension des droits politiques et l'institution du suffrage universel, on sentit le besoin de mettre des bornes à cette facilité devenue dangereuse. Mais si, d'un côté, le législateur voulait entourer de garanties suffisantes l'obtention du titre de national, de l'autre, il craignait de tomber dans une sévérité exagérée qui eût fait manquer la France à ses traditions hospitalières.

Le 1er août 1849, MM. de Vatimesnil et Lefèvre-Duruflé soumirent à l'Assemblée nationale un projet qui fut

voté le 11 décembre. Cette loi reproduisit les dispositions des législations antérieures, en les coordonnant et en les appropriant aux circonstances. Elle consacra d'abord l'innovation introduite par le décret du 17 mars 1809 en déclarant que : « Le président de la République statuera ur les demandes en naturalisation. » Elle fixa ensuite les conditions que devait réunir l'étranger pour devenir Français.

Il devait d'abord, après l'âge de 21 ans accomplis, obtenir du Gouvernement l'autorisation d'établir son domicile en France, conformément à l'article 13 du Code. Il devait ensuite résider en France pendant dix ans à partir de cette autorisation. A l'expiration de ce stage, l'étranger pouvait former sa demande sur laquelle statuait le président de la République, mais seulement après avoir fait une enquête sur sa moralité, et avoir demandé l'avis du Conseil d'État (art. 1er). Le chef de l'État pouvait ne pas suivre l'avis favorable émis par le Conseil d'État, mais si l'avis était défavorable, il ne pouvait passer outre.

L'article 2 rétablissait en faveur des étrangers qui avaient bien mérité de la France la naturalisation extraordinaire qui ne différait de la précédente que par la durée du stage réduit à une année.

L'article 4 voulant mettre un terme à un abus qui s'était produit, abrogeait la loi du 14 octobre 1814. Cette loi toute de circonstance ne devait être que temporaire, mais dans la pratique, elle avait continué d'être toujours en vigueur, ce qui constituait évidemment une extension arbitraire et abusive.

Le stage prescrit par cette loi de 1849, devait prendre son point de départ du jour où l'étranger avait obtenu l'au-

torisation de fixer son domicile en France. Cependant, s'il s'agissait d'un étranger ayant commencé son stage sous l'empire de la Constitution de l'an VIII, le délai de dix ans courait du jour où il avait fait la déclaration prescrite par l'article 3 de cette Constitution (art. 6).

Tant que la naturalisation n'avait pas été prononcée, l'autorisation accordée à l'étranger d'établir son domicile en France pouvait toujours être révoquée ou modifiée par décision du Gouvernement, qui devait prendre l'avis du Conseil d'État.

La seconde partie de la loi de 1849 (art. 7 à 9), renferme des mesures de police et de sûreté qui ont pour but de protéger le territoire contre les entreprises ou les complots des étrangers. A cet effet, le ministre de l'intérieur a toujours le droit d'enjoindre à l'étranger de sortir immédiatement du territoire, il peut même le faire conduire à la frontière.

§ 3. — Loi du 29 juin 1867. Législation actuelle.

Cette loi du 29 juin 1867 eut pour but, de donner satisfaction aux réclamations nombreuses qu'avait fait naître la longueur du stage de dix ans. On en profita pour apporter à la législation quelques modifications plus ou moins importantes.

Le stage exigé est désormais fixé à trois ans : car, ainsi qu'on le fit remarquer, un délai de dix ans ne fait que décourager l'étranger. D'ailleurs, si ce délai était fondé sur de justes motifs à l'époque où il fut exigé, les mêmes raisons n'existaient plus en 1867. Enfin, le stage n'est pas la seule garantie contre le danger de naturalisations téméraires. L'admission à domicile, le retrait possible de

l'autorisation, l'enquête administrative sur la moralité de l'impétrant, l'examen et l'avis du Conseil d'État constituent une série de moyens de contrôle très-suffisants pour s'assurer du mérite de l'étranger.

Le délai fixé pour le stage commencera à courir, non pas du jour où l'étranger aura été autorisé à établir son domicile en France comme en 1849, mais du jour où la demande d'autorisation aura été enregistrée au ministère de la justice.

La loi de 1867 admit que le séjour en pays étranger, même dans le pays d'origine, pour l'exercice d'une fonction conférée par le Gouvernement français, équivaudrait à la résidence en France. Cette innovation est très-importante et facilite aux étrangers qui sont employés au service de la France dans les consulats et les carrières diplomatiques, l'acquisition de la nationalité française.

De même que la loi de 1849, celle de 1867, admet le bénéfice de la naturalisation extraordinaire, et réduit à un an le stage en faveur des étrangers qui auront rendu des services à la France.

La naturalisation est conférée par décret rendu sur le rapport du ministre de l'intérieur. Mais remarquons qu'elle n'est plus subordonnée à l'approbation du Conseil d'État; il suffit qu'il ait été entendu. Il en résulte que le Gouvernement n'est pas obligé de tenir compte de l'avis du Conseil, favorable ou défavorable. Cette modification avait été rendue nécessaire dès la Constitution de 1852. En 1849, en effet, le Conseil d'État nommé par le Pouvoir législatif, était un corps indépendant du Pouvoir exécutif, et il était naturel que le Président de la République tînt compte de ses avis. Sous l'Empire, au contraire, les membres du Conseil d'État étant nommés directement par

l'Empereur et se trouvant sous sa dépendance absolue, celui-ci ne pouvait plus être lié par leurs avis.

Quant à la façon dont la demande en naturalisation doit être introduite, ni la loi de 1849 ni celle de 1867 n'ayant réglé cette question, il faut suivre les règles tracées par le décret du 17 mars 1809 : le maire du domicile du pétitionnaire transmet au préfet la demande avec les pièces à l'appui; ce dernier les envoie avec son avis au ministre de la justice.

Après la chûte de l'Empire nous trouvons trois décrets du gouvernement de la Défense nationale qui n'ont eu qu'une application momentanée. Le décret du 12 septembre 1870 autorisait provisoirement le ministre de la justice à statuer sans qu'il fût besoin de l'avis du Conseil d'Etat, (qui avait été supprimé), sur les demandes en naturalisation formées par les étrangers autorisés à fixer leur domicile en France. Les décrets du 26 octobre et du 19 novembre 1870 modifiaient les conditions de la naturalisation extraordinaire, et décidaient que le stage d'un an ne serait pas imposé aux étrangers ayant pris part à la guerre, qui voudraient se faire naturaliser. Si l'étranger avait été admis à domicile, la naturalisation pouvait être prononcée aussitôt après la clôture de l'enquête ordinaire. Si l'autorisation de domicile n'avait pas encore été accordée, une seule enquête était déclarée suffisante pour prononcer simultanément l'admission à domicile et la naturalisation (*Bulletin des lois*, XIII, n° 236). Mais ces dispositions exceptionnelles n'étaient déclarées applicables qu'aux demandes formées au plus tard dans les deux mois après la cessation de la guerre.

Tous ces décrets ont aujourd'hui cessé d'être en vigueur. Ils n'avaient plus leur raison d'être dès que les

choses eurent repris leur cours normal et lorsque la législation régulière eut remplacé celle de 1870 qui était toute de circonstance.

Une loi des 29 mai-10 juin 1874 a rendu applicables dans les colonies les lois sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France. L'Algérie est seulement soumise à un régime spécial que nous examinerons un peu plus loin.

La loi française, avons-nous dit, exige de l'étranger qui veut obtenir la naturalisation, qu'il ait vingt et un ans accomplis, et c'est une mesure fort sage. Le changement de nationalité est, en effet, un acte grave qui suppose une volonté sérieuse et réfléchie et une complète indépendance; de cet acte vont résulter des conséquences importantes : transformation de la personnalité juridique du naturalisé, de son statut personnel, droits et devoirs différents. Un mineur ne serait même pas admis à opter pour la nationalité française par l'intermédiaire de ses représentants légaux. Mais dès qu'un étranger a vingt et un ans il peut former sa demande de naturalisation, quand même d'après sa loi nationale il ne serait majeur qu'à vingt-cinq ans. Peut-être eût-il été plus juste et plus logique de s'en référer sur ce point à sa loi personnelle, puisque c'est elle qui le régit encore. Mais la loi française est formelle sur ce point. Le législateur a pensé qu'à vingt et un ans un individu avait acquis assez d'expérience et de maturité d'esprit pour juger sainement de son intérêt.

La loi allemande du 1er juin 1870 contient une disposition plus rationnelle en décidant que : « la naturalisation ne pourra être conférée aux étrangers que lorsque, d'après la loi de leur pays d'origine, ils seront aptes à contracter. »

§ 4. — Naturalisation en Algérie.

La situation des Algériens est réglée aujourd'hui par le sénatus-consulte du 14 juillet 1865 et les décrets de 1870. D'après le premier de ces actes législatifs, l'indigène musulman et l'indigène israélite sont déclarés Français mais non citoyens. Ils conservent néanmoins leur loi particulière et sont régis, quant à leur statut personnel, les musulmans par le Coran, les israélites par la loi mosaïque. Mais comme ce droit avait été établi dans leur intérêt, et en considération de l'attachement qu'ils portaient à leurs lois personnelles, ils pouvaient y renoncer.

Le sénatus-consulte prévoit l'admission des indigènes dans l'exercice des droits de citoyen français et établit pour eux une sorte de naturalisation dont le décret du 21 avril 1866 portant règlement d'administration publique, a organisé les détails. Aux termes de ce décret, le musulman né en Algérie, peut faire partie sous certaines conditions et réserves de l'armée française, et être investi de certaines fonctions civiles.

Quant à l'étranger résidant en Algérie qui veut se faire naturaliser Français, il doit justifier de trois années de résidence en Algérie (art. 3 du sén.-cons.) et être âgé de 1 ans. Il n'a pas besoin d'obtenir l'autorisation d'y fixer son domicile. La naturalisation lui est conférée par décret rendu en Conseil d'État, et elle fait de l'étrange ainsi naturalisé un véritable Français, qui peut exercer en France les droits attachés à cette qualité. A ceux qui objectèrent lors de la discussion que ce résultat permettrait aux étrangers d'obtenir la qualité de Français beau-

coup plus facilement en Algérie qu'en France, on répondit avec raison que c'était un moyen, en attirant ainsi les étrangers, d'encourager et de faciliter le développement de notre colonie. Du reste, depuis 1867 la durée du stage est la même dans les deux pays.

Un décret du 24 octobre 1870 attribua au gouverneur civil de l'Algérie, qui venait d'être nouvellement créé, le droit de statuer sur les demandes en naturalisation faites dans notre colonie, à la seule condition de prendre l'avis de son comité consultatif.

Un second décret du même jour a fait cesser l'assimilation qui avait existé jusqu'alors entre les musulmans et les israélites indigènes; il a déclaré ces derniers citoyens français, avec ou sans leur consentement, de sorte qu'ils sont désormais entièrement régis par la loi française.

Cet acte, attaqué plus tard devant l'Assemblée nationale et vivement défendu par M. Crémieux qui en avait été l'inspirateur, a aujourd'hui force de loi.

SECTION II.

Effets de la naturalisation.

Depuis 1867, en principe, l'étranger naturalisé est assimilé au Français d'origine et jouit de tous les droits de citoyen. Il n'en fut pas toujours ainsi et nous verrons un peu plus loin que, quant aux droits politiques, si l'étranger naturalisé jouissait de l'électorat, il n'avait, avant 1867, le droit de siéger dans les Assemblées législatives qu'en vertu d'une loi. Une différence existe cependant encore aujourd'hui entre les Français d'origine

et les naturalisés : ceux-ci ne sont pas soumis au service militaire. C'est certainement un oubli de la loi du 27 juillet 1872. Il nous semblerait logique et juste, que ces individus fussent appelés avec la classe dont ils feraient partie s'ils étaient nés Français, ainsi que l'a décidé la loi, pour les individus devenus Français en vertu de l'article 9 du Code civil. Nous ne voyons pas pour quel motif, celui qui réclame les avantages que confère la nationalité française, serait exempt des charges et des devoirs qui incombent à tout national. Ce système a d'ailleurs été adopté par beaucoup de lois étrangères, entre autres par la loi autrichienne du 5 décembre 1868, article 6. Nous allons d'abord voir les effets que produit la naturalisation au point de vue des droits civils, nous examinerons ensuite ce qui concerne les droits politiques et nous étudierons à ce propos la grande naturalisation telle qu'elle a existé jusqu'en 1867.

§ 1. — Droits civils.

L'assimilation entre l'étranger naturalisé et le Français est complète, mais elle ne prend naissance qu'au moment où grâce à l'obtention des lettres de naturalisation, l'étranger échange son statut personnel contre la loi française. La question qui pouvait être douteuse dans l'article 9 n'est susceptible ici d'aucune discussion; la naturalisation n'a pas d'effet rétroactif. « La loi, dit M. Demolombe (I, p. 211), n'a pas voulu que la rétroactivité de la naturalisation, en renversant des droits acquis, portât le trouble dans les familles et même dans l'État. » Cette non-rétroactivité qui est proclamée par l'article 20 pour ceux qui recouvrent la qualité de Fran-

çais doit, à plus forte raison, exister pour ceux qui n'ont jamais eu la nationalité française et ne l'acquièrent que par la naturalisation.

Conformément à ce principe, la naturalisation laisse subsister les droits acquis, et même les simples attentes ou espérances légales, et permet à l'étranger d'en invoquer les conséquences en France, mais bien entendu elle ne lui donne cette faculté, qu'autant que ces droits ne sont pas contraires aux bonnes mœurs ni à l'ordre public.

Ainsi les contrats passés par l'étranger dans son pays avant sa naturalisation, restent valables et pourront être invoqués devant les tribunaux français, à condition qu'ils aient été passés dans les formes admises par le pays d'origine du nouveau Français.

Quant à sa succession, elle sera dévolue d'après la loi française, et l'exécution de son testament fait avant sa naturalisation, sera réglée d'après cette même loi, de telle sorte que l'on n'exécutera pas les dispositions qui ne seraient pas reconnues en France, bien qu'elles aient été faites très-valablement d'après la loi étrangère. Si le testateur, par exemple, a légué à un enfant naturel plus que ce que la loi française permet de lui laisser, ses héritiers français pourront attaquer cette clause, bien qu'elle soit peut-être très-licite suivant la loi étrangère.

Les dispositions de la loi française sur l'état et la capacité des personnes seront applicables à l'étranger naturalisé, mais toujours sans effet rétroactif. Ainsi, un individu naturalisé Français, âgé de 21 ans, sera majeur aussitôt la naturalisation prononcée, quand même la majorité d'après sa loi d'origine serait fixée à 25 ans. Mais les engagements contractés par lui avant sa majorité à

l'étranger, à 22 ans, par exemple, pourront être déclarés nuls si, devenu postérieurement Français, il les attaque devant les tribunaux, bien qu'il fût alors capable suivant la loi française, car il faut considérer uniquement la législation étrangère pour apprécier la capacité d'un étranger avant sa naturalisation. A l'inverse, s'il a contracté à l'âge de 20 ans sous une loi qui fixe la majorité à 18 ans, il ne pourra pas attaquer plus tard cet engagement en France.

Nous devons également reconnaître la validité du mariage qu'il a régulièrement contracté. Mais ici encore il ne pourra pas attaquer en France son mariage contracté avant sa naturalisation, en se fondant sur des causes de nullité non reconnues en France (Dalloz, n° 171). En conséquence, nous n'admettrons pas qu'il puisse demander le divorce après sa naturalisation, par ce motif que marié suivant la loi belge, par exemple, il a un droit acquis au divorce. En effet, outre qu'on ne peut pas dire que le mariage donne un droit acquis au divorce, il y a cela de particulier que le divorce est jusqu'à présent, considéré en France, avec juste raison, comme contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Mais que décider si le nouveau Français, avant sa naturalisation, avait légalement obtenu le divorce dans son pays? Pourrait-il être considéré en France comme libre de tout lien conjugal et admis à contracter un nouveau mariage?

Nous ne pouvons admettre une pareille théorie tant que le divorce n'aura pas été rétabli en France, car aujourd'hui le Code ne reconnaît d'autre mode de dissolution du mariage que la mort de l'un des conjoints. Nous savons que la loi française prohibe sévèrement la bi-

gamie et qu'elle repousserait la prétention d'un musulman naturalisé qui, ayant contracté un premier mariage dans son pays d'origine, demanderait à en contracter un second en France.

Nous conclurons de ce fait par analogie, qu'elle ne peut pas davantage reconnaître et sanctionner le divorce qui est tout aussi préjudiciable à l'intérêt de la société que la bigamie (1). Mais nous admettrons, que la loi française devra reconnaître le second mariage contracté par un étranger divorcé avant sa naturalisation.

La règle de non-rétroactivité de la naturalisation s'applique aussi bien aux crimes et délits qu'aux contrats. Il est évident que l'étranger coupable d'un crime ou délit commis dans son pays, en reste tenu tant qu'il n'y a pas prescription, et qu'il ne peut pas être jugé en France après sa naturalisation. Les tribunaux français seraient au contraire compétents, si le naturalisé était censé avoir toujours été Français (art. 5, 6 Instr. crim.). Mais à l'inverse, s'il retourne dans son pays d'origine, il pourra être poursuivi et jugé sans que sa nouvelle patrie puisse intervenir en sa faveur.

Si le crime commis avant la naturalisation est un de ceux qui peuvent donner lieu à l'extradition, comment doit-on concilier le principe de la non-rétroactivité, avec cette règle de droit international qu'une nation ne doit pas livrer ses nationaux? La France et l'Angleterre, dans un traité conclu entre les deux pays, le 14 août 1876, accordent l'extradition du criminel naturalisé dans

(1) Paris, 4 juillet 1859 (Dall., 59. 2. 153); Douai, 8 janvier 1877 (Dall., 78. 2. 7). Mais ces arrêts ne résolvant la question que pour les étrangers non naturalisés, ne peuvent fournir que des arguments d'analogie.

le pays de refuge après la perpétration de son crime, sans tenir compte de la naturalisation : ici le principe de la non-rétroactivité est sauvegardée. D'autres pays, comme la Belgique (loi du 15 mars 1874, art. 10), tout en maintenant la naturalisation la font rétroagir, de sorte que le coupable est puni dans son pays d'adoption.

Nous avons à rechercher maintenant si la naturalisation est personnelle à celui qui l'obtient, ou si elle s'étend à tous les membres d'une même famille. Il paraît tout naturel que la naturalisation restreigne ses effets à la personne de celui qui la demande, et il nous semblerait bizarre de reconnaître à quelqu'un le droit d'imposer à d'autres une nationalité qui peut léser leurs intérêts ou froisser leurs affections légitimes. La naturalisation est le résultat d'un contrat formé entre cet individu et la nation qui l'adopte, en considération de sa personne, et de l'accomplissement des conditions auxquelles il s'est volontairement soumis. Tels étaient les principes admis en droit romain et dans notre ancienne législation, et rien ne prouve que le Code ait voulu y déroger. Nous pensons donc que les effets de la naturalisation sont essentiellement personnels et incommunicables (Aubry et Rau, I, § 71, note 31).

Mais cette idée, qui paraît fort simple, a soulevé certaines difficultés, et fait naître de vives controverses. L'intérêt de la question n'existe plus aujourd'hui que relativement à la femme étrangère dont le mari, après son mariage, se sera fait naturaliser en France. Deviendra-t-elle Française avec son mari, ou restera-t-elle étrangère ?

Et d'abord un premier système s'appuyant sur l[a]

nature du mariage, les principes qui le régissent et des considérations morales, décide que la femme doit toujours suivre la nationalité de son mari. On invoque à l'appui de cette doctrine, la nécessité de la concorde et de l'union qui doivent régner au foyer domestique. Si l'on admet, dit-on, le système contraire, on verra dans la même maison une rivalité de nation à nation, des intérêts opposés, des affections différentes, des vœux ennemis pour des pays peut-être en guerre, et cela entre personnes unies par le lien le plus étroit. On fait encore valoir l'obéissance que la femme doit au mari, en vertu de laquelle elle doit le suivre partout (art. 214), et avoir le même domicile que lui. Le principe de l'autorité maritale ne sera-t-il pas détruit, si la femme peut conserver malgré la naturalisation de son mari une nationalité différente? En consentant au mariage, la femme a consenti à toutes les conséquences qui en découlent. On évite ainsi, ajoutent les partisans de ce système, les difficultés et les conflits qui peuvent naître de la diversité des législations. D'ailleurs, n'est-ce pas la doctrine même du Code qui, dans les articles 12 et 19 ne dit pas que la femme « *prendra,* » mais qu'elle « *suivra* » la condition de son mari, ce qui indique bien que la nationalité est transmissible comme le nom, et que par conséquent la naturalisation du mari entraînera forcément celle de la femme [1].

Une seconde opinion qui nous paraît encore plus inadmissible, soutient que les époux peuvent au moment

(1) Varambon, *Rev. prat.*, 1859, VIII, p. 55; Fœlix, *Rev. étr. et franç. de législ.*, X, p. 446; Cass., 14 avr. 1818 (Sir. 1819. 1. 193); Metz, 25 août 1825 (Sir., 1827. 2. 192).

de la célébration du mariage, soit adopter une nationalité commune, soit conserver deux nationalités différentes, mais que plus tard aucun des conjoints ne pourra changer sa propre nationalité sans le consentement de l'autre. Ce système admet cependant que l'autorisation de justice pourra suppléer le consentement du conjoint.

Nous ne pouvons admettre ni l'un ni l'autre de ces deux systèmes et nous nous rallions à une troisième doctrine, d'après laquelle la naturalisation du mari est sans effet à l'égard de la femme, qui conserve sa nationalité d'origine, à moins qu'elle ne fasse aussi une demande de naturalisation.

Nous reconnaissons que ce système peut avoir des inconvénients, et qu'il est très-désirable de rencontrer dans les familles l'unité de législation, comme l'unité d'intérêts; mais nous ne pouvons nous décider à sacrifier entièrement la liberté personnelle de la femme. Le principe de l'autorité maritale ne confère pas au mari une puissance sans limites : que la femme soit soumise à son mari, qu'elle ait même domicile que lui, nous sommes les premiers à en reconnaître la nécessité, dans l'intérêt des enfants et pour la bonne harmonie du ménage; mais ce que nous n'admettrons que si la loi nous y force, c'est que la femme doive faire abstraction complète de sa personnalité, de ses affections les plus chères, et soit obligée de suivre tous les changements de nationalité qu'il plairait au bon plaisir de son mari de lui imposer.

C'est à tort que les partisans du premier système nous opposent la rédaction des articles 12 et 19. Ils leur prêtent un sens absolu qui dépasse les intentions de la loi; ces articles, interprétant la volonté de la femme ne s'appliquent qu'au jour de la célébration du

mariage mais ne vont pas au delà! Nous pensons que les mots « *suivra la condition de son mari* » dont s'est servi le texte ne sont que la reproduction de cette expression romaine : « *conditionem sequitur.* » La femme la plus prévoyante, n'a pu compter sur un changement postérieur dans la nationalité de son mari, et n'a pas, par conséquent, entendu abdiquer le droit qui lui est propre.

Il est regrettable sans doute que des intérêts opposés puissent se trouver en présence devant le même foyer, et nous pensons que, dans ce cas, la femme ferait bien de demander aussi sa naturalisation. Et puis ces rivalités que l'on redoute dans le ménage les évitera-t-on, en forçant la femme à subir une nationalité qui lui répugne? Pour être liés par une union factice et mensongère, les époux en seront-ils plus heureux, lorsqu'au fonds leurs affections et leurs intérêts se porteront dans un sens différent? L'existence de deux religions différentes sous un même toit n'est-elle pas aussi fâcheuse que la divergence de nationalité? Ne donne-t-elle même pas lieu parfois à des froissements et à des discussions bien plus irritantes? et cependant de telles unions sont admises! Nous conclurons donc en disant qu'il ne faut pas accorder une puissance aussi tyrannique à l'autorité légitime de l'homme sur la femme, autorité qui doit s'exercer plutôt par la douceur et la persuasion, que par la force brutale (1).

La même question se posait relativement aux enfants. Mais, ainsi que nous l'avons dit, cette question n'a

(1) James de Rotschild, *Rev. prat.*, t. XXIV; Demolombe, I, n° 175; Aubry et Rau, § 571; Douai, 3 août 1858 (Sir., 58. 2. 513).

plus qu'un intérêt historique. L'article 2 de la loi du 7 février 1851, en permettant aux enfants mineurs d'un étranger naturalisé après leur naissance, de réclamer le bénéfice de l'article 9, décide virtuellement qu'ils sont restés étrangers et que la naturalisation de leur père n'a pas changé leur propre nationalité (1).

Ce système pourra quelquefois faire naître des conflits. C'est pour les éviter que beaucoup d'États décident que le chef de famille, en perdant sa nationalité, dénationalise en même temps sa femme et ses enfants mineurs. Cette théorie a été admise notamment par la loi allemande du 1er juin 1870 (art 21), la loi italienne (art. 11-3° du Code), et la loi fédérale suisse, du 3 juillet 1876 (art. 8). Mais nous pensons que d'après la loi française, telle qu'elle existe actuellement, et tant qu'elle n'aura pas été modifiée, la naturalisation d'un étranger ne fera pas acquérir à sa femme ni à ses enfants la nationalité française.

§ 2. — Droits politiques. Grande naturalisation.

La Constitution de l'an VIII et généralement les lois antérieures à 1814, conférant à l'étranger naturalisé les droits de citoyen français, repoussaient toute distinction entre l'électorat et l'éligibilité et permettaient au nouveau Français, sans aucune autre formalité, de siéger dans les Assemblées législatives.

Le gouvernement de la Restauration, moins prodigue

(1) Demolombe, I, n° 175; Richelot, I, 71; Duranton, I, 120; Paris, 23 juin 1859; Chambéry, 29 avril 1873; Sir., 73. 2. 105; Lyon, 19 mars 1875; Sir., 76. 2. 21; Cass., 6 mars 1877; Dall., 77. 1. 289.

d'une semblable faveur et reproduisant, du reste, en cela un décret de la Convention du 5 nivôse an III, décida, par l'Ordonnance du 4 juin 1814 (art. 1er), qu'aucun étranger ne pourrait désormais siéger dans les Chambres s'il n'avait obtenu des lettres de grande naturalisation, vérifiées par les deux Chambres. L'*Exposé des motifs* disait : « Dans un moment où nous appelons nos sujets au partage de la puissance législative, il importe surtout de ne voir siéger dans les Chambres que des hommes dont la naissance garantit l'affection au Souverain et aux lois de l'État, et qui aient été élevés, dès le berceau, dans l'amour de la patrie. »

Il était, en effet, naturel et sage d'exiger plus de garanties pour permettre à un étranger de participer à la confection de nos lois et de prendre part au gouvernement de l'État. Ce qu'il est seulement permis de blâmer, c'est que l'on ne tint pas compte du principe de la non-rétroactivité des lois, et que l'on déclara l'Ordonnance applicable même aux étrangers naturalisés sous la législation antérieure qui avaient des droits acquis. C'est ainsi que le maréchal Masséna dut obtenir des lettres de grande naturalisation.

Conformément à l'Ordonnance de 1814, des lettres de grande naturalisation furent accordées en 1828 au prince d'Aremberg, en 1829 au prince de Hohenlohe, en 1838 à M. Rossi pour leur permettre de siéger dans les Assemblées françaises.

Un grand nombre d'États parmi lesquels l'Espagne, la Belgique, etc., admettent encore dans leurs lois le système de la grande naturalisation.

Sous le Gouvernement provisoire de 1848, un décret du 5 mars 1848, reproduit par la Constitution du 4 no-

vembre, déclarait électeur tout Français âgé de vingt et un ans et éligible tout électeur âgé de vingt-cinq ans. Le décret du 28 mars de la même année reconnaissait aux étrangers naturalisés la jouissance des droits de citoyen français. Suivant l'opinion généralement admise, la grande naturalisation se trouva virtuellement abrogée par la promulgation de ces trois actes, puisque la qualité d'éligible était la conséquence de celle d'électeur et qu'on ne faisait aucune différence entre les Français d'origine et les simples naturalisés.

La loi du 3 décembre 1849 admit de nouveau le principe de la grande naturalisation lorsqu'elle décida (art. 1^er^ *in fine*) que : « L'étranger naturalisé ne jouira du droit d'éligibilité à l'Assemblée nationale qu'en vertu d'une loi; » mais le droit acquis des étrangers antérieurement naturalisés fut formellement consacré par l'article 5, qui reconnaissait par là que la grande naturalisation avait été abolie en 1848.

A l'occasion de cette loi de 1849, il se présenta une question qui avait déjà été soulevée en 1814. On se demanda s'il fallait exiger une naturalisation simple comme condition préalable de la grande naturalisation ou si les lettres de naturalisation remplaçaient toutes les autres conditions de stage ou de déclaration de domicile?

Une jurisprudence constante, conforme en cela aux habitudes de la chancellerie, a toujours regardé la grande naturalisation, sous l'empire de la législation de 1814, comme exempte de toute condition (Beudant, *Revue critique,* t. VII). Nous pensons, malgré le laconisme et l'obscurité de la loi de 1849, qu'il n'en saurait être de même à cette époque et qu'il fallait exiger préalablement les conditions requises pour la naturalisation ordinaire. Nous

en trouvons la preuve dans le texte même de la loi qui parle de « *l'étranger naturalisé,* » lequel doit être habilité par une loi à siéger dans les Chambres. C'était également l'opinion défendue à l'Assemblée par M. de Vatimesnil qui disait : « L'Assemblée ne sera appelée, d'après le système de la commission (qui fut adopté), qu'à donner le complément de la qualité de Français, c'est-à-dire le droit d'éligibilité » (*Moniteur*, 1^er^ octobre 1849). Or, qui dit compléter, dit : ajouter à une chose déjà existante ce qui lui manque pour être entière.

En 1852, nouvelle fluctuation dans notre législation sur la matière. Le décret organique du 2 février 1852 (art. 12 et 26) déclara éligibles au Corps législatif tous les électeurs âgés de vingt-cinq ans, comme l'avait fait le décret du 5 mars 1848, et l'article 20 de la Constitution du 14 janvier 1852 permit à l'Empereur de choisir les sénateurs parmi tous les citoyens français. Malgré bien des controverses, l'interprétation admise dans la pratique fut que la grande naturalisation était encore une fois supprimée.

La Chambre des députés admit cette opinion en validant, le 20 novembre 1863, l'élection de M. Welles de La Valette, d'origine américaine; et en 1854 le prince Poniatowski avait été nommé sénateur par l'Empereur sans aucune protestation; or, tous les deux étaient de simples naturalisés.

D'ailleurs, cette question n'a plus aujourd'hui qu'un intérêt historique, car il ne peut plus y avoir de doute depuis la loi de 1867. Cette loi, en effet, en ne reproduisant pas la partie de l'article 1^er^ de la loi de 1849 qui avait trait à la grande naturalisation, et en abrogeant formellement l'article 5, autorise incontestablement tous

les étrangers naturalisés à siéger dans les assemblées législatives. Elle dit, en effet, que l'étranger naturalisé jouit de « tous » les droits de citoyen français. L'Exposé des motifs s'exprimait bien clairement à ce sujet : « Contraire à la liberté du suffrage universel, à l'esprit de la Constitution, au texte du décret organique du 3 février 1852, reconnu enfin par un vote récent du Corps législatif n'être plus en vigueur, la grande naturalisation ne pouvait à aucun titre être maintenue dans la loi nouvelle. Le Gouvernement, en vous proposant d'en consacrer l'abrogation, donne satisfaction à un principe constitutionnel en même temps qu'il se conforme à un précédent créé par la Chambre. »

En résumé donc, dans la législation qui nous régit actuellement, les étrangers naturalisés jouissent des droits civils et politiques qui appartiennent aux Français d'origine, et sauf quelques légères différences, l'assimilation est complète entre ces deux catégories de nationaux.

CHAPITRE IV.

Acquisition par une annexion de territoire.

§ 1er. — Notions générales.

Nous arrivons à un mode d'acquérir la nationalité française qui n'est pas indiqué dans le Code pour deux motifs. C'est d'abord parce que cette matière se rattache plus au droit international qu'au droit civil. C'est ensuite parce que le Code ne pouvait pas d'avance poser des règles pour le cas où la France accroîtrait son territoire, c'eût été affirmer une politique de conquête et inspirer aux autres États de justes défiances. D'ailleurs, quand un démembrement de territoire a lieu, les effets en sont toujours réglés par un traité ou une loi particulière.

C'est un principe généralement admis aujourd'hui par tous les États, que toute cession de territoire, qu'elle soit le résultat de la conquête, ou d'une entente amiable entre les puissances intéressées, entraîne comme conséquence habituelle, et on peut dire nécessaire, le changement de nationalité collectif des habitants. Une annexion

n'a pas, en effet, seulement pour but l'agrandissemen superficiel d'un pays; le résultat pratique qu'on recherche surtout, c'est l'augmentation du nombre des sujets, c'est un accroissement de puissance et de domination qui résultera moins de l'étendue du sol annexé que de la coopération intelligente et dévouée des habitants. Il pourrait, d'ailleurs, être dangereux de laisser aux annexés leur ancienne nationalité : ce serait laisser des ennemis dans l'État et s'exposer à des révoltes incessantes. Il faut, au contraire, en les assimilant aux nationaux, changer leurs sentiments, afin de les gagner peu à peu à leur nouvelle patrie et d'assurer à son service leur affection et leur dévouement.

Mais si ce principe est aujourd'hui universellement admis, il n'en n'a pas toujours été ainsi. Si nous remontons dans l'antiquité, nous verrons que jamais les vaincus n'étaient admis à la nationalité du vainqueur. Telle était la politique des vieux Romains qui conservaient pour eux seuls avec un soin si jaloux la qualité de citoyen, et ne l'accordaient qu'à titre de récompense.

A l'origine même, les vainqueurs massacraient leurs ennemis vaincus; un peu plus tard, ils se contentèrent de les réduire en servitude. Puis avec les progrès de la civilisation on en vint à leur faire une condition meilleure, en leur laissant quelquefois une partie de leurs institutions et de leurs lois, mais en les soumettant à la suzeraineté du vainqueur. Du reste, cette manière d'envisager la conquête s'expliquait mieux dans l'antiquité, en raison des différences fondamentales de race, de langue, de religion, de mœurs, qui séparaient profondément les différents peuples entre eux, et qui eussent rendu toute fusion à peu près impossible.

Il n'en fut pas de même au moyen-âge. Grâce au Christianisme surtout qui avait introduit partout les mêmes croyances, et qui s'efforçait de faire pénétrer partout des idées de conciliation et de paix, grâce aussi au souvenir de l'Empire romain qui était un lien entre les peuples qui lui avaient appartenu, il y avait une sorte d'uniformité dans tous les États de l'Europe. Dès lors, sans grand effort, les peuples vaincus adoptaient les lois et les institutions du vainqueur, car s'ils éprouvaient encore de la haine contre celui-ci qui les traitait souvent avec dureté, on ne rencontrait plus chez le vainqueur ce dédain superbe que l'orgueilleux Romain témoignait aux peuples soumis, qu'il regardait comme ses inférieurs.

De nos jours, bien que le sentiment de la race ait reparu, et bien que les peuples ne supportent plus aussi facilement qu'on les partage comme des troupeaux, néanmoins l'usage d'accorder aux habitants des pays conquis le droit de cité dans l'État conquérant a survécu dans les usages du droit international.

Il y a cependant des cas assez nombreux dans l'histoire moderne, où le pays annexé a conservé ses droits, ses institutions, sa nationalité distincte pour passer seulement sous la domination personnelle d'un souverain étranger. Nous voyons ainsi la Norwége soumise en 1814 par la Suède, reconnaître la souveraineté du roi de Suède et continuer cependant à former un royaume distinct. Telle était encore la condition du Hanovre vis-à-vis de l'Angleterre. De même la Pologne sous Henri III, la Navarre sous Henri IV, l'Italie sous Napoléon, furent vis-à-vis de la France dans cette même situation. Mais ce sont là des faits exceptionnels qui n'infirment en rien le principe posé plus haut, en vertu duquel toute cession de terri-

toire entraîne pour les habitants changement de nationalité.

Ce changement de nationalité s'opère, en règle générale, sans que l'on demande le consentement des populations au moyen d'un vote collectif et préalable. Le système inverse a cependant quelquefois été pratiqué : ainsi il a été généreusement inauguré par la France lors de l'annexion de Nice et de la Savoie. Il serait sans doute à souhaiter de voir se répandre un usage aussi juste et aussi libéral : c'est un hommage rendu à la dignité humaine, l'affirmation du droit de l'individu vis-à-vis de l'État, et la sanction la plus légitime d'un traité d'annexion.

D'ailleurs, il faut reconnaître qu'il ne pourrait être employé dans les annexions résultant de la conquête, car à la suite d'une guerre il est impossible d'espérer voir les haines nationales s'apaiser en un jour, et ce serait une entreprise chimérique que de demander aux vaincus d'applaudir à leur propre défaite.

Mais la nationalité du vainqueur ne doit pas être irrévocablement imposée aux vaincus. Il faut que ceux-ci soient mis dans la possibilité de conserver, si bon leur semble, leur nationalité d'origine. C'est là une règle fondamentale qui dérive du principe de la liberté individuelle. Ce droit était formellement reconnu par Pothier aux habitants des territoires cédés et il doit être admis encore de nos jours.

L'exercice de ce droit consiste aujourd'hui, dans une option expresse et individuelle, dans un certain délai, accompagnée le plus souvent d'un changement de domicile. On s'est beaucoup récrié contre cette nécessité d'une émigration que l'on a qualifiée de barbare en disant qu'on

brise ainsi les liens de famille les plus dignes d'intérêt. C'est vrai, mais c'est la conséquence inévitable, rigoureuse de la guerre elle-même. Un État qui s'adjoint par la force un territoire étranger ne peut tolérer comme habitants, des individus qui, restant étrangers, et ne reconnaissant pas son autorité, deviendraient par leur grand nombre un danger sérieux, et compromettraient la sécurité du pays annexé. Si au contraire, l'annexion a été préalablement approuvée par un vote des habitants, l'émigration alors n'est plus indispensable, puisque ceux qui ont opté pour l'ancienne nationalité ne constituent plus qu'une infime minorité que l'État peut facilement expulser en cas de trouble et d'agitation.

Dans la pratique, on voit surgir de nombreuses difficultés, pour déterminer exactement quels sont les individus considérés comme habitants du territoire annexé, et obligés en conséquence de faire l'option, s'ils veulent conserver leur nationalité d'origine.

Dans l'ancien droit, on admettait que ceux-là seulement devaient devenir sujets de l'État conquérant qui, étant originaires du pays cédé y avaient leur domicile. C'est ce que nous dit Pothier (*Traité des personnes*, titre II, sect. 1) : « Lorsqu'une province était réunie à la couronne, ses *habitants* soit nés avant ou après la réunion, soit établis et jouissant des droits de citoyens, sont considérés comme citoyens français. Pourtant on leur permet d'opter et de conserver leur ancienne nationalité en allant fixer leur domicile en dehors des pays annexés. » Pothier va même plus loin, il déclare que les étrangers qui habiteraient ces provinces et y auraient obtenu, suivant les lois qui y sont établies, les droits de citoyens, devraient après la réunion, être considérés comme ci-

toyens, ainsi que les *habitants originaires* de ces provinces, ou du moins comme des étrangers naturalisés en France.

Cette question a donné lieu de nos jours à de très-vives controverses et fait naître un nombre considérable de systèmes. Nous nous bornerons à examiner les principaux. D'ailleurs, les traités qui interviennent aujourd'hui entre les États pour régler les cessions de territoire, ont toujours soin de régler cette matière. Mais il est permis de se demander quelle serait en droit pur la meilleure doctrine, et c'est à ce point de vue que nous allons l'étudier.

D'après certains auteurs, tous les habitants qui sont *originaires* du pays annexé et ceux-là seuls, doivent changer de nationalité, peu importe qu'ils y soient domiciliés ou qu'ils aient depuis longtemps transporté leur domicile dans un autre pays. En effet, dit-on, dans notre droit moderne, c'est l'origine qui détermine la nationalité. Le domicile ne suffit pas à rendre un individu sujet d'un État, tandis que la naissance montre bien que telle personne appartient à une nation plutôt qu'à une autre. Ce système offre, dit-on, cet avantage pratique incontestable que l'origine est toujours facile à déterminer, car il suffit de consulter les registres de l'état civil, tandis qu'il est au contraire souvent difficile de distinguer le véritable domicile de la simple résidence, laquelle ne peut en aucun cas suffire pour faire appliquer les conséquences de l'annexion.

Ce système a été admis par les traités de 1814 et de 1815, ainsi que par la convention additionnelle du 11 décembre 1871, contrairement au principe reconnu dans le Traité de Francfort du 10 mai 1871. Nous le trouvons

également sanctionné par un arrêt de la Cour de Bruxelles du 30 mai 1831, un arrêt de rejet de la Cour de cassation du 12 juin 1874 (Dalloz, 1875. 1. 334) et un arrêt du Tribunal d'Annecy du 9 juillet 1874, disant que les effets de la réunion d'un territoire à la France confèrent *ipso facto* aux habitants qui en sont originaires la qualité de Français, ainsi qu'à ceux qui y ont été naturalisés (Sirey, 1875. 2. 229).

Cette doctrine, répondent ses adversaires, a la conséquence regrettable de soumettre au changement de nationalité même les individus qui, originaires du pays annexé, ont transporté leur domicile dans une autre province de l'État concédant; or, rien ne les rattache plus au pays annexé. Sans doute, aujourd'hui, on s'attache surtout à l'origine pour déterminer la nationalité de l'individu; mais dans la question qui nous occupe, ce n'est pas la nationalité que nous voulons déterminer, elle est connue et certaine; il s'agit seulement de savoir, parmi les nationaux ceux qui doivent changer de condition. Il faut examiner le rapport qu'ils ont avec la partie du territoire détachée.

Mais que doit-on entendre par le mot : « *originaires?* » Les uns estiment que les originaires sont tous ceux qui sont nés de parents établis et domiciliés en pays annexé, quel que soit d'ailleurs le lieu de naissance de ces derniers (Rouquier, *Revue pratique,* 1862, XIII, p. 280). D'autres pensent que ce sont tous les individus issus de parents qui sont nés eux-mêmes sur le territoire cédé; on s'attache alors à la seule filiation (Annecy, 9 juillet 1874; Alauzet, *De la qualité de Français,* n° 65). D'autres enfin donnent ce titre à ceux qui sont nés eux-mêmes sur le territoire cédé, sans s'inquiéter si les

parents y sont nés également. C'est cette dernière interprétation qui fut admise dans le traité de Francfort du 10 mai 1871.

Un second système déclare que ceux qui avaient leur *domicile* dans les pays annexés, au moment de l'annexion, doivent seuls être atteints par le changement de nationalité. C'est, en effet, dit-on, le domicile qui crée entre l'individu et le territoire un rapport direct beaucoup plus digne d'être pris en considération que le hasard de la naissance. Celui qui, ayant abandonné son pays d'origine, a établi le siège de ses affections et de ses intérêts sur un autre territoire, manifeste ainsi son intention bien évidente d'en suivre toutes les vicissitudes. C'est là qu'il a son foyer et on ne peut l'en arracher, parce que le lieu de sa naissance change de domination; il avait, en effet, brisé lui-même le lien qui le rattachait à son pays d'origine. « Dans ces circonstances, dit M. Demolombe, c'est avant tout le sol, le territoire lui-même, qui est dénationalisé; les individus ne perdent leur nationalité que secondairement, par l'effet de la séparation territoriale qui soumet à une souveraineté étrangère la partie du sol à laquelle ils étaient attachés.»

Cette doctrine, dit-on encore, s'accorde parfaitement avec le but de la dénationalisation : celle-ci s'opère, en effet, afin d'assurer le libre et plein exercice de la souveraineté que l'annexion transporte d'un État à un autre État. Or, qui peut s'opposer aux actes du pouvoir dans l'étendue du territoire annexé, sinon les domiciliés? Ceux qui sont seulement originaires de ce pays, mais qui ont transporté ailleurs leurs intérêts ne troublent pas la sécurité publique et, s'ils reviennent, l'État annexant peut les expulser.

Mais ce système ne va pas jusqu'à dire que les individus étrangers au pays annexé qui y ont leur domicile deviendront Français par suite de l'annexion. Il est de principe que la conquête ou la cession de territoire place les habitants annexés dans la position qu'ils avaient vis-à-vis du souverain sous l'empire duquel ils vivaient avant cet événement [1] (Aix, 19 février 1873; Sirey, 73. 2. 204).

Dans un troisième système, les originaires du pays annexé qui y seront domiciliés lors de l'annexion, changeront seuls de nationalité. En effet, dit-on, l'origine jointe au domicile constitue un lien très-étroit entre le territoire et la population; il est permis de supposer que la population veut suivre le sort du pays qu'elle habite, si ce pays est en même temps le pays d'origine. Cette doctrine avait été admise dans l'article 2 du traité de Francfort, du 10 mai 1871, qui s'exprimait ainsi : « Les sujets Français, originaires des territoires cédés, domiciliés actuellement sur ces territoires, qui entendent conserver la nationalité française, etc. » Mais nous avons déjà dit que la Convention additionnelle du 11 décembre 1871 avait déclaré dénationalisés même les originaires de l'Alsace-Lorraine qui n'y étaient plus domiciliés. Enfin, l'Allemagne déclara que les individus domiciliés en Alsace-Lorraine, bien qu'ils n'y fussent pas nés, devaient, sous peine d'être considérés comme Allemands, transporter leur domicile hors du territoire annexé, avant le 1er octobre 1872. La France n'a jamais admis cette

(1) Demolombe, I, nos 157 et 178; Demante, I, 24 *bis*; Fœlix. *Revue de droit français et étranger*, 1845, II, p. 328; Alauzet, p. 74; Robillard, p. 273; Valette sur Proudhon, I, p. 128.

interprétation donnée par le Cabinet de Berlin, et a protesté contre cette extension arbitraire du traité.

Nous pensons que ni la doctrine du domicile ni celle de l'origine ne sont vraies d'une façon absolue, et il nous semblerait assez rationnel de combiner ces deux principes en distinguant suivant les cas (1).

Si le territoire annexé n'est qu'une fraction d'État, une province, par exemple, ou une commune, détachée d'un État plus grand dont elle était partie intégrante, n'ayant ni lois propres ni nationalité distincte, nous appliquerons alors la théorie du domicile. Nous déciderons que les sujets *domiciliés* sur ce territoire lors de l'annexion, seront seuls atteints par le changement de nationalité. Dans cette hypothèse, en effet, le domicile est le seul lien qui rattache spécialement l'individu à telle ou telle partie du territoire. Ceux qui y sont nés, n'ont acquis par là aucune qualité propre; leur nationalité est la même que celle qu'ils auraient eue s'ils étaient nés sur une autre partie de ce même État; s'ils transportent leur domicile hors du pays annexé, tout lien se trouve rompu. Aussi paraît-il peu logique dans la cession de l'Alsace-Lorraine, de voir atteint par le changement de nationalité un Alsacien qui serait domicilié à Paris.

S'agit-il, au contraire, d'un territoire indépendant, ayant sa nationalité propre, ou bien d'un pays jouissant d'une certaine autonomie, s'agit-il, en un mot, d'un État confédéré? Dans ce cas, les *originaires* seuls doivent changer de nationalité, car c'est ici l'origine qui établit un lien direct entre l'État annexé et l'individu. C'est ce

(1) Opinion enseignée par MM. Bufnoir et Renault, professeurs à la Faculté de droit de Paris.

qui a eu lieu lors de l'annexion du Hanovre à la Prusse, des États italiens au Piémont, c'est ce qui devrait avoir lieu si la confédération allemande ou celle des États-Unis, devaient subir un démembrement de territoire. Les habitants de ces pays sont, en effet, sujets de tel État; or, cet État venant à changer de nationalité tout entier, ils doivent suivre le même sort et se trouver confondus avec les sujets de l'État annexant; le fait d'avoir leur domicile en dehors de ce territoire ne saurait leur créer une situation privilégiée.

Maintenant que nous avons posé les principes généraux, nous allons passer rapidement en revue les principales annexions qui ont agrandi le territoire de la France depuis 1789. Mais jusqu'à la conquête de l'Algérie, nous n'avons pas besoin de nous étendre longuement sur les annexions qui furent faites par la République et par l'Empire. Les traités de 1814 et de 1815, en effet, enlevèrent à la France ses conquêtes et la ramenèrent aux limites qu'elle avait le 1er janvier 1792.

C'est ainsi que nous voyons la réunion de la Belgique à la France prononcée par un décret de la Convention du 1er octobre 1795 et confirmée par le traité de Campo-Formio (17 oct. 1797). D'après l'article 9, les habitants des pays cédés qui voulaient émigrer, devaient en faire la déclaration dans les trois mois de la publication du traité. Ils avaient trois ans pour vendre leurs biens meubles ou immeubles.

Nous voyons ensuite l'annexion des Républiques de Mulhouse (28 janv. 1798) et de Genève (26 avr. 1798). Les habitants de ces territoires annexés, domiciliés ou non, étaient déclarés « Français nés. » C'était l'application des principes émis ci-dessus, puisque ces deux

Républiques étaient, à cette époque, des États indépendants et autonomes, et la nationalité de leurs habitants était absorbée par la nôtre. Mais on laissait à ces derniers le droit, s'ils ne voulaient pas acquérir la nationalité française, de transporter leur domicile hors des territoires annexés dans le délai d'un an.

Sous l'Empire, la réunion à la France des pays conquis était proclamée par des actes unilatéraux, émanant du Gouvernement français et déclarant Français tous les habitants sans distinction (sén.-cons. du 17 févr. 1810 sur la réunion des États romains à la France). L'Empire, en effet, ne voulait pas seulement acquérir les provinces, il voulait encore s'annexer les habitants et les prenait de force; aussi n'était-il question à cette époque ni du consentement préalable des populations ni du droit d'option des particuliers. Le décret du 18 septembre 1807 enjoignait même à ceux qui étaient absents de leur domicile, d'y retourner, à moins d'excuse légitime et sous peine de la privation de tous leurs droits civils et politiques, et de la confiscation de tous leurs biens. La France appliquait alors à son profit la maxime célèbre : « La force prime le droit » qui fut plus tard retournée contre elle.

Nous arrivons à 1830. Quelques mois avant d'être renversé du trône et d'être envoyé en exil, le roi Charles X faisait la conquête de l'Algérie, et dotait ainsi la France de sa plus belle colonie.

On s'est demandé à partir de quel jour elle était devenue terre française. On peut dire que c'est à partir du jour où la puissance française en a définitivement pris possession. Un arrêt de la Cour de Paris, du 2 février 1839 (Sir., 39. 2. 334), semble avoir consacré cette théorie en décidant, que c'était à partir de l'Ordonnance

du 10 août 1834 qui soumettait l'Algérie à la justice française, et avant même que le traité de la Tafna du 30 mai 1837, et l'article 109 de la Constitution de 1848 ne l'aient expressément appelée un territoire français.

§ 2. — Annexion de Nice et de la Savoie.

Nous arrivons au traité le plus important de notre étude, celui qui fut signé à Turin, le 24 mars 1860 entre la France et l'Italie, et stipulait la réunion à la France de la Savoie et du comté de Nice.

Ce traité consacrait pour la première fois, le principe en vertu duquel l'annexion était subordonnée au vote préalable des habitants, et leur laissait le droit d'opter pour leur ancienne nationalité s'ils le préféraient.

L'article 6 contient des dispositions expresses et très-nettes sur le changement de nationalité. Il est conçu en ces termes : « Les sujets Sardes *originaires* de la Savoie et de l'arrondissement de Nice ou *domiciliés* actuellement dans ces provinces, qui entendront conserver la nationalité sarde, jouiront pendant l'espace d'un an, à partir de l'échange des ratifications, et moyennant une déclaration préalable faite à l'autorité compétente, de la faculté de transporter leur domicile en Italie et de s'y fixer, auquel cas la qualité de citoyen Sarde leur sera maintenue. Ils seront libres de conserver leurs immeubles situés sur les territoires réunis à la France. »

D'après les termes de cet article, il faut conclure que la nationalité française était acquise à ceux qui, n'étant pas originaires de Nice ou de la Savoie, y étaient domiciliés, comme à ceux qui, nés dans ces pays, avaient transporté ailleurs leur domicile. Il est permis de criti-

quer le système adopté par les puissances contractantes, système qui n'est pas conforme à la théorie que nous avons adoptée. En effet, Nice et la Savoie n'étant pas des territoires indépendants, les *domiciliés* seuls auraient dûs être dénationalisés. Mais les termes du traité sont trop formels pour que l'on ne s'y soumette pas; aussi ne pouvons-nous admettre le jugement du tribunal d'Annecy du 9 juillet 1874 (Sirey, 75. 2. 229), qui prétend que l'annexion n'a pas atteint les simples domiciliés, mais seulement les originaires.

Ainsi donc, tous les individus visés par l'article 6 sont Français de plein droit, mais comme on ne voulait pas leur imposer une nationalité qui leur eût répugnée, on leur permit de conserver leur ancienne nationalité.

Ils devaient à cet effet : 1° en faire dans le délai d'un an, la déclaration à l'autorité compétente, et 2° transporter dans le même délai, leur domicile en Italie.

Cette double condition n'a pas d'ailleurs été exigée absolument à la lettre : ce qu'on voulait avant tout, c'était que la déclaration dénotât une intention sérieuse et bien arrêtée de conserver la nationalité sarde. Ainsi il n'est même pas nécessaire que le domicile soit transporté en Italie, il suffit qu'il le soit dans tout pays autre que le territoire annexé.

L'article 6 du traité de Turin indiquait nettement, ainsi que nous l'avons dit, la condition des annexés et ne demandait aucune explication. Telle ne fut pas cependant l'opinion du Gouvernement français, qui rendit le 30 juin 1860 un malencontreux décret dont l'article 1er est ainsi conçu : « Les sujets Sardes majeurs, et dont le *domicile* est établi dans les territoires réunis à la France par le traité du 24 mars 1860, pourront, pendant une année

à partir des présentes, réclamer la qualité de Français. »

On s'est demandé quelle pouvait être la portée de ce décret, dont les termes contredisent manifestement ceux de l'article 6 du traité. D'une part, en effet, celui-ci déclare Français les sujets Sardes *originaires* et *domiciliés;* d'autre part, le décret suppose que quelques-uns d'entre eux, les *domiciliés* n'ont pas acquis la nationalité française, puisqu'il règle les conditions de leur naturalisation.

Bien des explications ont été mises en avant, pour tâcher de donner à ce décret un sens raisonnable qui puisse se concilier avec les termes formels du traité.

D'après une première opinion, le décret du 30 juin viserait une catégorie d'individus dont le traité ne parle pas; il permettrait aux sujets Sardes ni originaires, ni domiciliés, qui, attirés dans les pays annexés par des intérêts pécuniaires ou de famille, n'y ont établi leur domicile qu'après la date du 24 mars 1860, de devenir Français par une naturalisation rapide, et exempte des formalités ordinaires (Tribunal civil de Nice, 26 mai 1879; *Gazette des Tribunaux,* 12 juin 1879; Rouquier, p. 274; Robillard, p. 201).

Nous ne croyons pas que le décret ait eu pour objet de régler cette hypothèse spéciale et exceptionnelle, car les termes de l'article 1^er^ sont généraux, et si telle avait été la pensée des rédacteurs, ils l'eussent certainement exprimée formellement. D'ailleurs, ainsi entendu, ce décret ne serait-il pas inconstitutionnel et sans force légale? car il est au moins douteux que le pouvoir exécutif puisse modifier par un simple décret les lois sur la naturalisation des étrangers.

D'autres ont dit que ce décret avait eu pour but de satisfaire les désirs des impatients qui ne voulaient pas que leur état restât incertain, jusqu'à l'expiration des délais fixés par le traité, pour répudier la qualité de Français, ou des timorés qui pouvaient craindre que la constatation de leur domicile ne fût peut-être difficile. C'était une sorte de renonciation qu'ils faisaient au droit de redevenir Italiens, en accomplissant la déclaration prescrite, et en émigrant.

La Cour de Chambéry, dans un arrêt du 4 mai 1875, a décidé que le décret avait implicitement abrogé l'article 6 du traité. Mais il est facile de répondre qu'un acte unilatéral ne peut détruire un contrat synallagmatique, et que, d'ailleurs, cette abrogation serait contraire à l'intérêt de la France.

La Cour de cassation, dans un arrêt récent du 23 novembre 1881, s'est prononcée dans le sens du traité. D'après elle, le décret ne tend nullement à modifier la nationalité, question qui a été réglée par le traité du 24 mars. Il a voulu seulement prévenir les difficultés qui pourraient s'élever un jour, sur le point de savoir quels étaient ceux qui se trouvaient *domiciliés* en Savoie et à Nice, lors de l'annexion. Pour les *originaires*, une semblable question ne saurait s'élever, car leur naissance est constatée par les registres de l'état civil.

Il ne nous paraît pas possible, en présence des termes équivoques de ce décret, en présence des incertitudes et des contradictions de la jurisprudence, de donner une explication vraiment satisfaisante. Aussi nous semble-t-il que le mieux serait encore de n'en pas tenir compte, et de décider que les *domiciliés* comme les *originaires* sont devenus Français en vertu de l'annexion, et qu'ils

n'ont eu à remplir aucune formalité pour conserver cette qualité (1).

Nous avons, jusqu'à présent, supposé que les individus atteints par le changement de nationalité étaient majeurs et maîtres de leurs droits. Que déciderons-nous relativement aux mineurs? En général la loi ne leur reconnaît pas de volonté propre; si leur intérêt exige qu'un acte soit fait pour eux, ce soin incombe à leurs représentants légaux. Mais d'un autre côté il est de principe que tout changement de nationalité doit émaner de la personne intéressée elle-même. Faut-il respecter ces principes ou n'en pas tenir compte?

Le traité de Turin était absolument muet sur ce point. L'article 2 du décret du 30 juin 1860 n'eut pas un plus heureux résultat que l'article 1er; en voulant éclaircir la question il ne fit que l'embrouiller davantage. « Les sujets Sardes encore mineurs, dit cet article, nés en Savoie et dans l'arrondissement de Nice, pourront, dans l'année qui suivra l'époque de leur majorité, réclamer la qualité de Français en se conformant à l'article 9 du Code. »

Cet article est inconciliable, sinon avec les termes, du moins avec l'esprit du traité de Turin. Il n'est pas logique, en effet, après avoir déclaré Français sans distinction, tous les habitants de Nice et de la Savoie, à moins qu'ils ne remplissent certaines formalités pour rester Sardes, de décider que les mineurs demeureront Sardes, s'ils ne réclament pas la qualité de Français dans un certain délai. L'idée de laisser le mineur choisir à

(1) M. Renault, professeur de droit international à la Faculté de droit de Paris; Alauzet, p. 100 en note.

sa majorité la nationalité qui lui convient, est fort juste en elle-même, mais c'était la nationalité sarde qu'il fallait leur laisser la faculté de recouvrer à leur majorité, et non la nationalité française.

Ici encore la doctrine et la jurisprudence ont tâché de donner une explication plausible à cet article.

Il s'applique disent les uns, à ceux qui nés *accidentellement* à Nice ou en Savoie sont restés sujets Sardes. Le décret fait en quelque sorte rétroagir pour eux le fait matériel de la réunion territoriale, et les assimile aux enfants nés en France de parents étrangers (Rouquier, p. 275). Mais, peut-on répondre, il est difficile de faire une pareille distinction puisque le texte est général.

Une autre explication consiste à dire qu'il s'agit des mineurs dûment autorisés de leurs représentants légaux, qui, après avoir opté pour la nationalité sarde veulent à leur majorité revenir sur un choix qu'ils n'ont pas fait librement, ni en pleine connaissance de cause, et réclament la qualité de Français.

C'est peut-être l'interprétation la plus vraisemblable, bien qu'on ne voie pas pourquoi le décret, ne parlant que des mineurs originaires, a omis les domiciliés. Dans tous les cas, puisque le traité de Turin n'a pas parlé des mineurs, un décret émané d'une seule des parties contractantes ne saurait être obligatoire pour l'autre. Enfin, ne peut-on faire à cet article 2 du décret le même reproche d'illégalité qu'on faisait à l'article 1^er^, puisqu'il modifie la loi sur la naturalisation?

Cette question du changement de nationalité s'étant posée pour la première fois en 1862 devant le Tribunal de Saint-Jean-de-Maurienne, celui-ci, pour sauvegarder les droits de l'enfant, lui permit d'opter pour sa nationa-

lité d'origine avec l'assistance de son représentant légal (Trib. de Saint-Jean-de-Maurienne, 3 juillet 1862; Dall., 1863. 2. 97). Ce système pouvait ne pas être mauvais, mais c'est une dérogation au principe que les mineurs sont incapables de changer leur nationalité avant leur majorité.

La Cour de Chambéry, saisie de l'appel, réforma le jugement, et décida qu'un mineur n'avait pas le droit de faire l'option, ni dans le présent, ni même à sa majorité, et que, dans tous les cas, il suivait la nationalité de son père (Chambéry, 22 décembre 1862; Dall., 1863. 2. 97). Cette décision qui est conforme à la loi italienne, n'est pas en harmonie avec les principes de notre législation en cette matière; elle a, d'ailleurs, le tort très-grave à notre avis, de ne tenir aucun compte de la volonté de l'enfant et de lui imposer une nationalité qui peut-être lui répugne.

La Cour de cassation de Turin a donné une autre solution. La Cour d'appel de cette ville avait refusé de reconnaître la qualité de Français à un individu né à Nice en 1847 et qui, dans l'année de sa majorité, avait opté pour notre nationalité. La Cour de cassation cassant cet arrêt le 11 juin 1874, se prononça pour la validité de l'option (*Journal de droit international privé*, 1875, p. 138; Fiore, *Droit internat. privé*, p. 159; Eyssautier, *Revue critique*, 1863).

Enfin, par un arrêt du 4 mai 1875 (Sir., 75. 2. 230) la Cour de Chambéry, revenant sur la doctrine qu'elle avait émise en 1862, a décidé que l'enfant serait Italien si ses parents le devenaient eux-mêmes, mais qu'il pourrait à sa majorité réclamer la qualité de Français.

Telles sont les différentes solutions que la jurisprudence

a formulées. En principe, nous pensons qu'il serait préférable de donner aux enfants mineurs, le droit d'opter à leur majorité, et de choisir ainsi en pleine connaissance de cause la nationalité qui convient le mieux à leurs intérêts. Mais dans l'espèce particulière que nous avons examinée plus haut, nous croyons que l'article 2 du décret du 30 juin 1860, ne peut, pas plus que l'article 1er, se concilier avec les termes généraux et formels du traité de Turin.

§ 3. — Quelques autres annexions secondaires.

Annexion de Menton et de Roquebrune.

Par le traité de Paris du 2 février 1861, le prince de Monaco céda à la France, moyennant la somme de quatre millions, les communes de Menton et de Roquebrune. Les articles 7 et 8 réglaient la condition des habitants. Comme dans le traité de Turin, les individus *originaires* de Menton et de Roquebrune, ou qui étaient actuellement *domiciliés* dans ces communes et qui entendaient conserver leur nationalité, avaient un an, à partir de l'échange des ratifications, pour faire leur déclaration à l'autorité compétente, et transporter leur domicile dans la Principauté (Martens, t. XVII, 1re partie, p. 57.) Par exception, les habitants de Menton et de Roquebrune qui étaient au service du Prince, furent autorisés à conserver la nationalité monégasque sans émigrer, à condition de déclarer leur intention dans les trois mois après l'échange des ratifications.

Quant à ceux qui, *originaires* des pays annexés, s'étaient établis ailleurs, ils pouvaient, moyennant une simple

option, conserver leur nationalité antérieure. On suivit d'ailleurs les mêmes principes que dans le traité de Turin. C'est ce que décida la Cour d'Aix dans un arrêt du 19 février 1873 (Dall., 73. 2. 107.) Cet arrêt considère même que le territoire français est pour un originaire de Menton et de Roquebrune territoire étranger, et il déclare sujet de Monaco, un individu qui né dans le pays annexé, avait toujours conservé son domicile à Marseille et avait seulement opté pour la nationalité monégasque.

Rectification de frontière dans la vallée des Dappes.

Cette vallée donnant lieu à de fréquentes contestations entre la France et la Suisse, le traité de Berne du 8 décembre 1862 intervint pour rectifier la frontière entre les deux pays. D'après l'article 3 de ce traité, les *originaires* des territoires cédés acquéraient la nationalité du pays auquel leur sol était désormais incorporé, à moins que dans l'année, ils ne déclarassent vouloir conserver leur ancienne nationalité, auquel cas, ils pouvaient néanmoins, dit le texte, conserver leur domicile actuel. C'est peut-être le seul exemple que l'on trouve d'un traité d'annexion, où la simple déclaration, indépendamment du fait de l'émigration, suffise pour conserver la nationalité d'origine.

Rétrocession de l'île de Saint-Barthélemy.

Par le traité du 10 août 1877, la Suède a rendu à la France l'île de Saint-Barthélemy, que Louis XVI lui avait cédée en 1784. Cette annexion présente quelques particularités. Elle fut faite sous la réserve expresse du

consentement librement manifesté de la population. Le protocole du 31 octobre 1877 vint régler les questions relatives à la nationalité des habitants.

La nationalité française n'a atteint que les sujets Suédois *domiciliés* dans l'île, sans qu'on tînt compte de l'origine. Elle leur fut acquise de plein droit, du jour de la prise de possession de l'île par les autorités françaises, qui eut lieu le 15 mars 1878. Mais ils pouvaient, s'ils le préféraient, conserver la nationalité suédoise, moyennant une déclaration individuelle faite à cet effet, dans l'année qui suivrait l'installation de l'autorité française dans l'île. Quant au transport de domicile hors du pays annexé, dont les traités font en général le corollaire du droit d'option, il était laissé à l'appréciation du Gouvernement français qui se réservait seulement la faculté de l'exiger.

L'article 2 du protocole prit soin de régler la question des mineurs, en déclarant qu'ils ont un droit d'option, qu'ils pourront exercer dans l'année qui suivra leur majorité telle qu'elle est fixée par la loi française. C'est là une chose utile et équitable qui évite bien des incertitudes et des difficultés. Il est souverainement juste, en effet, que les mineurs puissent, ainsi que les majeurs, choisir eux-mêmes leur nationalité, mais comme ils n'ont encore ni l'expérience nécessaire, ni la connaissance suffisante de leurs intérêts, pour trancher une question aussi grave avant leur majorité, on recule leur droit d'option jusqu'à cette époque. Il serait donc à souhaiter que l'on entrât de plus en plus dans cette voie, et que tous les traités continssent désormais une clause semblable.

POSITIONS.

DROIT ROMAIN.

I. — Les enfants de l'adrogé subissent une *capitis deminutio*.

II. — Le simple consentement ne suffit pas pour le mariage, il faut de plus que la femme soit mise à la disposition du mari.

III. — Les *Latini veteres* ont eu le *commercium* et le *connubium* avec les citoyens romains, même après l'année 416.

IV. — Les *Latini coloniarii* ont toujours joui du *jus commercii* avec les Romains, même avant la loi *Julia de civitate*.

V. — La Constitution de Caracalla ne s'appliquait qu'aux ingénus habitant l'Empire à l'époque où elle fut rendue, et elle n'eut qu'un caractère temporaire.

VI. — Il est certain qu'il y a eu dans les provinces romaines un *majus* et un *minus Latium*, mais toutes les explications que l'on donne pour indiquer la différence entre ces deux droits, ne sont pas probantes.

VII. — La loi *Junia Norbana* est de l'an 772 de Rome.

VIII. — Dans l'usucapion *pro donato* il est nécessaire que la bonne foi dure pendant tout le temps.

DROIT FRANÇAIS.

I. — L'enfant naturel reconnu par son père et par sa mère suit toujours la nationalité de son père.

II. — La majorité dont il est question dans l'article 9 du Code civil, est celle qui est fixée par la loi étrangère.

III. — L'étranger qui acquiert la nationalité française en vertu de l'article 9, ne l'acquiert que pour l'avenir et sans effet rétroactif.

IV. — La naturalisation acquise par un étranger lui reste personnelle et ne s'étend ni à sa femme ni à ses enfants.

V. — Pour déterminer la nationalité de l'enfant, il faut distinguer, suivant qu'il doit suivre la condition de son père ou celle de sa mère, et en même temps tenir compte de son intérêt.

VI. — Les étrangers établis en France, sans s'y être fait naturaliser, doivent être considérés comme étrangers, quel que soit le temps de leur résidence.

VII. — Le propriétaire d'un fonds inférieur, qui veut acquérir par prescription l'usage d'une eau de source provenant d'un fonds supérieur, doit avoir exécuté des ouvrages apparents sur ce fonds supérieur.

VIII. — Quand on dit que la vente de la chose d'autrui est nulle, on entend parler d'une nullité relative.

IX. — Les étrangers jouissent en principe, en France des mêmes droits civils que les Français. Quant aux droits exceptionnellement réservés aux Français, ils n'en jouissent que si la concession leur en a été faite par un traité ou par une loi.

X. — Pour régler le concours qui peut exister entre des privilèges généraux, et des privilèges spéciaux sur les meubles, il faut adopter un système mixte, qui place au premier rang les frais de justice et les privilèges de ceux qui ont conservé la chose, puis les privilèges spéciaux sur les meubles, et au dernier rang les privilèges généraux.

HISTOIRE DU DROIT.

I. — A l'époque franque, chaque individu devait suivre sa loi nationale, et ne pouvait pas changer à son gré de nationalité.

II. — Les *Établissements de Saint-Louis* ne sont pas un recueil officiel des Ordonnances de ce roi, mais sont l'œuvre d'un particulier.

III. — L'impôt foncier survécut en Gaule à l'invasion franque et ne disparut qu'au IX^e^ siècle.

DROIT INTERNATIONAL.

I. — En principe, le changement de nationalité résultant d'une annexion, devrait atteindre les *originaires*, s'il s'agit d'un pays autonome, les *domiciliés* seuls, s'il s'agit d'une province ou d'une fraction d'État.

II. — Le décret du 30 juin 1860, relatif à l'annexion de Nice et de la Savoie, est inconciliable avec le texte et l'esprit du traité de Turin; il ne faut donc pas en tenir compte.

DROIT CRIMINEL.

I. — Le décès du mari, survenu après la dénonciation prévue par l'article 336 du Code pénal, n'éteint pas l'action publique contre la femme.

II. — L'article 295 du Code pénal s'applique dans le cas de duel.

Vu par le Président de la thèse,

D. DANJON.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie,

L. LIARD.

Vu par le Doyen,

C. DEMOLOMBE.

TABLE DES MATIÈRES.

DROIT ROMAIN.

ACQUISITION ET PERTE DU DROIT DE CITÉ A ROME.

Pages.

CONSIDÉRATIONS PRÉLIMINAIRES..... 3

CHAPITRE I. — Analyse du droit de cité..... 7

Section I. — Droits politiques..... 8

Section II. — Droits privés..... 17

CHAPITRE II. — Acquisition du droit de cité romaine..... 22

Titre I. — Naissance..... 22

Titre II. — Acquisition de la cité romaine par un fait postérieur..... 28

Section I. — Affranchissement..... 28

Section II. — Concession du droit de cité par l'autorité supérieure..... 33

Article I. — Concessions individuelles..... 34

Article II. — Concessions collectives du droit de cité.... 61

CHAPITRE III. — De la perte du droit de cité..... 80

Section I. — *Maxima capitis deminutio*..... 81

Section II. — *Media capitis deminutio*..... 89

CHAPITRE IV. — Réintégration dans la qualité de citoyen..... 94

DROIT FRANÇAIS.

DE L'ACQUISITION DE LA QUALITÉ DE FRANÇAIS.

Pages.

NOTIONS GÉNÉRALES..... 101

PREMIÈRE PARTIE. — Aperçu historique..... 107

DEUXIÈME PARTIE. — Législation moderne..... 129

CHAPITRE I. — Acquisition par la naissance..... 129

CHAPITRE II. — Acquisition par le bienfait de la loi..... 153

CHAPITRE III. — Acquisition par la naturalisation..... 177

Section I. — Modes et condition de la naturalisation..... 179

Section II. — Effets de la naturalisation..... 190

CHAPITRE IV. — Acquisition par une annexion de territoire..... 204

BAR-LE-DUC, IMPRIMERIE CONTANT-LAGUERRE.

LIBRAIRIE L. LAROSE ET FORCEL

22, RUE SOUFFLOT, PARIS

OUVRAGES DE DROIT

SCIENCES, ARTS, LITTÉRATURE, ETC.

NEUFS ET D'OCCASION

BAR-LE-DUC, IMPRIMERIE CONTANT-LAGUERRE.